This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

3 2044 103 210 399

HARVARD LAW LIBRARY

Gift of
James Munson Barnard
and
Augusta Barnard

RECEIVED April 5, 1906

Germany

Das

Staatsrecht

des

Deutschen Reiches.

Erster Band.

Das

Staatsrecht

des

Deutschen Reiches.

Von

Dr. **Paul Laband**,
ord. Professor des deutschen Rechts an der Universität Straßburg.

Dritte, verbesserte und vermehrte Auflage
in zwei Bänden.

Erster Band.

Freiburg i. B. und Leipzig, 1895.
Akademische Verlagsbuchhandlung von J. C. B. Mohr
(Paul Siebeck).

Das Recht der Uebersetzung behält sich die Verlagshandlung vor.

ec. Ufer. 5, 1906

Druck der Union Deutsche Verlagsgesellschaft in Stuttgart.

Aus dem Vorwort zur ersten Auflage.

In den ersten Jahren nach Gründung des Norddeutschen Bundes wendete sich das öffentliche Interesse naturgemäß der politischen Würdigung der Neugestaltung Deutschlands zu. Die großen Ereignisse, welche dieser Gründung vorangegangen waren, hatten die politischen Leidenschaften des Volkes in ungewöhnlichem Grade erregt. Die neue Verfassung war für jeden, der an dem politischen Leben der Nation Antheil nahm, ein Gegenstand der Sympathie oder Antipathie, also des Gefühls. Ob die neue Schöpfung Bestand haben werde oder nicht, ob sie zur Vereinigung oder zur Zerreißung Deutschlands führen werde, ob sie die Wohlfahrt des deutschen Volkes fördern oder hindern werde, das waren die Fragen, welche Erörterung verdienten und fanden. Von untergeordneter Wichtigkeit erschien es dagegen, in welcher Art die neuentstandenen Zustände rechtlich zu definiren und welche Rechtsbegriffe auf sie anwendbar seien. Die nächste Aufgabe bestand nicht in der Durchführung schulgerechter Constructionen, sondern in der Vollbringung einer geschichtlichen That.

Im Lauf der Zeit ändert sich dies vollständig. Je längeren und je festeren Bestand die neue Verfassungsform hat, desto müßiger erscheinen die Betrachtungen darüber, ob ihre Einführung für heilsam oder für schädlich zu erachten sei. Die Errichtung des Norddeutschen Bundes und die Erweiterung desselben zum Deutschen Reich erscheint immer mehr und mehr als eine unabänderliche Thatsache, in welche auch derjenige sich schicken muß, dem sie unerwünscht ist. Die Verfassung des Reiches ist nicht mehr der Gegenstand des Parteistreites, sondern sie ist die gemeinsame Grundlage

für alle Parteien und ihre Kämpfe geworden; dagegen gewinnt das Verständniß dieser Verfassung selbst, die Erkenntniß ihrer Grundprincipien und der aus den letzteren herzuleitenden Folgesätze und die wissenschaftliche Beherrschung der neu geschaffenen Rechtsbildungen ein immer steigendes Interesse. Mit dem Ausbau der Verfassung und mit ihrer Durchführung gliedern sich die Verhältnisse des neuen öffentlichen Rechts immer feiner und reicher, es wird immer schwieriger, zugleich aber auch wichtiger, in den einzelnen Erscheinungen des öffentlichen Rechtslebens die einheitlichen Grundsätze und leitenden Principien festzuhalten; es entstehen durch die Praxis selbst in unerschöpflicher Fülle neue Fragen und Zweifel, welche nicht nach dem politischen Wunsch oder der politischen Macht, sondern nach den Grundsätzen des bestehenden Rechts entschieden werden müssen. Nachdem die That der Neugestaltung Deutschlands vollbracht ist, entsteht das Bedürfniß, sich zum Bewußtsein zu bringen, worin diese That bestanden hat, welchen Erfolg sie bewirkt hat.

Die Befriedigung dieses Bedürfnisses ist eine Aufgabe der Rechtswissenschaft. Mit einer bloßen Zusammenstellung der Artikel der Reichsverfassung und der Reichsgesetze unter gewissen Ueberschriften kann sie nicht gelöst werden; ebensowenig durch die Hinzufügung von Stellen aus den Motiven der Gesetzesvorlagen und aus den Verhandlungen des Reichstages, welche meistens doch nur Erwägungen de lege ferenda enthalten. Es handelt sich vielmehr um die Analyse der neu entstandenen öffentlich-rechtlichen Verhältnisse, um die Feststellung der juristischen Natur derselben und um die Auffindung der allgemeineren Rechtsbegriffe, denen sie untergeordnet sind. Man darf sich über diese Aufgabe nicht mit der Versicherung hinwegsetzen, daß die Verfassung des Deutschen Reiches so eigenartig sei, daß sie unter keine der herkömmlichen juristischen Begriffskategorien passe. Eigenthümlich ist der deutschen Verfassung, sowie jeder concreten Rechtsbildung, nur die thatsächliche Verwendung und Verbindung der allgemeinen Rechtsbegriffe; dagegen ist die Schaffung eines neuen Rechtsinstitutes, welches einem höheren und allgemeineren Rechtsbegriff überhaupt nicht untergeordnet werden kann, gerade so unmöglich wie die Erfindung einer neuen logischen Kategorie oder die Entstehung einer neuen Naturkraft. Es kann schwierig sein, bei einer neuen Erscheinung im Rechtsleben zu erkennen, aus welchen juristischen Elementen das rechtliche Wesen derselben zusammengesetzt ist;

aber die wissenschaftliche Behandlung des Rechts besteht eben darin, daß sie die Erscheinungen des Rechtslebens nicht nur beschreibt, sondern erklärt und auf allgemeine Begriffe zurückführt.

Mit der Auffindung der allgemeinen Principien ist die Aufgabe noch nicht vollständig gelöst; es müssen auch die, aus den gefundenen Principien sich ergebenden Folgerungen entwickelt werden und es muß ihre Uebereinstimmung mit den thatsächlich bestehenden Einrichtungen und den positiven Anordnungen der Gesetze dargethan werden.

Bei dem Versuch, das Staatsrecht des Deutschen Reiches in der angegebenen Weise zu erörtern, zeigt sich sofort der innere, unauflösliche Zusammenhang des Verfassungsrechts mit den übrigen Gebieten der Rechtswissenschaft, namentlich mit dem Strafrecht, und es macht sich die Thatsache bemerkbar, daß ein erheblicher Theil des Staatsrechts nicht in der Verfassung, sondern in dem Strafgesetzbuch seinen gesetzlichen Ausdruck gefunden hat. Diese staatsrechtliche Seite der Strafgesetze erfordert um so eingehendere Berücksichtigung, als in der bisherigen Literatur die Publicisten gewöhnlich den Strafrechtslehrern, die Kriminalisten den Staatsrechtslehrern sie überlassen haben. Es läßt sich ferner die Unterscheidung des Reichsstaatsrechts von dem Landesstaatsrecht nicht streng durchführen; beide ergänzen sich gegenseitig und stehen zu einander in vielfachen Wechselbeziehungen. Eine große Zahl von wissenschaftlichen Begriffen und Rechtsinstituten ist dem Reichsrecht und dem Staatsrecht der einzelnen Bundesstaaten gemeinsam, so daß auch die theoretische Erörterung derselben Reichsrecht und Landesstaatsrecht umfassen muß. Endlich ergiebt sich, daß auf dem Gebiete des Staatsrechts zahlreiche Begriffe wiederkehren, welche ihre wissenschaftliche Feststellung und Durchbildung zwar auf dem Gebiete des Privatrechts gefunden haben, welche ihrem Wesen nach aber nicht Begriffe des Privatrechts, sondern allgemeine Begriffe des Rechtes sind. Nur müssen sie allerdings von den specifisch privatrechtlichen Merkmalen gereinigt werden. Die einfache Uebertragung civilrechtlicher Begriffe und Regeln auf die staatsrechtlichen Verhältnisse ist der richtigen Erkenntniß der letzteren gewiß nicht förderlich; die „civilistische" Behandlung des Staatsrechts ist eine verkehrte. Aber unter der Verurtheilung der civilistischen Methode versteckt sich oft die Abneigung gegen die juristische Behandlung des Staatsrechts, und indem man die Privatrechtsbegriffe vermeiden will,

verstößt man die Rechtsbegriffe überhaupt, um sie durch philosophische und politische Betrachtungen zu ersetzen. Im Allgemeinen hat die Wissenschaft des Privatrechts vor allen anderen Rechtsdisciplinen einen so großen Vorsprung gewonnen, daß die letzteren sich nicht zu scheuen brauchen, bei ihrer reiferen Schwester zu lernen, und bei dem heutigen Zustande der staatsrechtlichen und insbesondere reichsrechtlichen Literatur ist weit weniger zu fürchten, daß sie zu civilistisch, als daß sie unjuristisch wird und auf das Niveau der politischen Tagesliteratur hinabsinkt.

Von diesen Gesichtspunkten aus ist die folgende Darstellung des Staatsrechts des Deutschen Reiches unternommen worden.

(Straßburg im Januar 1876.)

Vorwort zur zweiten Auflage.

Die Aufgabe, welche bei der vorliegenden Umarbeitung der ersten Auflage zu lösen war, ist eine complicirte gewesen. Zunächst mußte selbstverständlich die Masse der in dem letzten Decennium ergangenen Gesetze, Verordnungen, Entscheidungen und Verfügungen berücksichtigt und die Darstellung dem gegenwärtigen Bestande des positiven Rechts angepaßt werden. Dieses neu hinzugekommene Material ist sehr umfangreich, und die vollständige und umfassende Berücksichtigung desselben war durch seine Bedeutung für das positive Recht vor Allem geboten. Sodann hat sich während desselben Zeitraums der Stand der Staatsrechtswissenschaft wesentlich verändert. Als der erste Band der ersten Auflage erschien, war die Literatur des Reichsrechts noch dürftig und zum Theil sehr unwissenschaftlich; seitdem ist eine Fülle von Lehrbüchern, Monographien, Abhandlungen und kritischen Erörterungen erschienen; das Reichsstaatsrecht ist ein blühender und reich entwickelter Zweig der deutschen Rechtswissenschaft geworden. Es konnte nicht genügen, diese Literatur an den entsprechenden Stellen zu verzeichnen; vielmehr war es geboten, auf die zahlreichen Streitfragen allgemein dog-

matischer und casuistischer Natur einzugehen, die verschiedenen Meinungen zu sichten und zu prüfen, abweichende Ansichten zu widerlegen, unterstützende Beweisführungen zu verwerthen. Daraus ergaben sich in allen Theilen des vorliegenden Werkes neue Erörterungen von zum Theil erheblichem Umfange und die Nothwendigkeit, die Darstellung der in der ersten Auflage bereits behandelten dogmatischen Fragen umzugestalten. Dabei sind manche als irrig erkannte Ausführungen berichtigt, andere ergänzt und durch neue Begründungen gestützt worden; einiges konnte als abgethan und keiner neuen Behandlung bedürfend gestrichen werden. An mehreren Stellen wurde den theoretischen Erörterungen der ersten Auflage eine veränderte Gestalt gegeben, wo dieselben nicht klar, eindringend und erschöpfend genug erschienen oder wo sie zu Mißverständnissen Anlaß gegeben haben. Den sehr zahlreichen kritischen Besprechungen der ersten Auflage habe ich es zu danken, auf diese Mängel aufmerksam geworden zu sein, und ich habe mich bemüht, dieselben möglichst zu beseitigen. Die Literatur habe ich vollständig benutzt und reichlich citiert; nur ganz Unbedeutendes habe ich mit Absicht unberücksichtigt gelassen.

Außer dieser Veränderung des Inhalts ergab sich auch eine Umgestaltung der äußeren Form des Werkes als wünschenswerth. Die erste Auflage ist stückweise und in ziemlich langen Zwischenräumen erschienen. Dies hatte gewisse Unebenheiten der Anordnung, Wiederholungen und in Folge der rasch fortschreitenden Gesetzgebung selbst Widersprüche unter den einzelnen Bänden zur Folge. Bei der Umarbeitung konnte dies verbessert werden. Das ganze Werk ist nunmehr in zwei Theile gegliedert, von denen der erste die allgemeinen Lehren des Verfassungsrechts, der andere die einzelnen Verwaltungszweige umfaßt. Der zweite Band wird hoffentlich in nicht langer Zeit erscheinen.

Auch innerhalb der einzelnen Kapitel ist theilweise eine Umstellung der Materien im Interesse einer besseren Uebersichtlichkeit und systematischen Folgerichtigkeit vorgenommen worden. Neu hinzugekommen ist neben Anderem die Darstellung der gegenwärtigen Verfassung des Reichslandes und der Rechtsverhältnisse der Schutzgebiete.

Trotz aller dieser sehr eingreifenden Veränderungen mußte doch auch darauf das Augenmerk gerichtet werden, dem Buche den individuellen Charakter, den es in der ersten Auflage hatte, möglichst zu wahren und

insbesondere diejenigen Ausführungen, welche den Anstoß zu theoretischen Erörterungen pro et contra gegeben oder auf die Praxis Einfluß ausgeübt haben, soweit es thunlich war, unverändert herüber zu nehmen. Vor Allem ist die Methode, welche bei der Bearbeitung der ersten Auflage befolgt worden ist, auch bei der Umarbeitung streng innegehalten worden. Auf die zahlreichen und scharfen Angriffe, welche gegen dieselbe gerichtet worden sind, habe ich nur Folgendes zu erwidern. Ich weiß sehr wohl, daß die ausschließliche Herrschaft der logischen Behandlungsart des Rechts eine höchst nachtheilige Einseitigkeit wäre und in gewisser Beziehung die Verkümmerung unserer Wissenschaft herbeiführen würde. Ich verkenne weder die Bedeutung rechtshistorischer Forschungen, denen ich selbst lange Zeit mit Eifer mich gewidmet habe, noch den Werth, welchen Geschichte, Volkswirthschaftslehre, Politik und Philosophie für die Erkenntniß des Rechts haben. Die Dogmatik ist nicht die einzige Seite der Rechtswissenschaft, aber sie ist doch eine derselben. Die wissenschaftliche Aufgabe der Dogmatik eines bestimmten positiven Rechts liegt aber in der Construction der Rechtsinstitute, in der Zurückführung der einzelnen Rechtssätze auf allgemeinere Begriffe und andererseits in der Herleitung der aus diesen Begriffen sich ergebenden Folgerungen. Dies ist, abgesehen von der Erforschung der geltenden positiven Rechtssätze, d. h. der vollständigen Kenntniß und Beherrschung des zu bearbeitenden Stoffes, eine rein logische Denkthätigkeit. Zur Lösung dieser Aufgabe giebt es kein anderes Mittel als die Logik; dieselbe läßt sich für diesen Zweck durch nichts ersetzen; alle historischen, politischen und philosophischen Betrachtungen — so werthvoll sie an und für sich sein mögen — sind für die Dogmatik eines concreten Rechtsstoffes ohne Belang und dienen nur zu häufig dazu, den Mangel an constructiver Arbeit zu verhüllen. Ich begreife es vollkommen, daß jemand der Rechtsdogmatik keinen Geschmack abgewinnen kann und es vorzieht, vergangene Zeiten zu erforschen oder die Einrichtungen verschiedener Völker zu vergleichen oder die nützlichen und schädlichen Folgen gewisser staatlicher Institutionen zu erwägen; ich verstehe es aber nicht, wenn jemand einer dogmatischen Behandlung es zum Vorwurf macht, daß sie mit logischen Schlußfolgerungen operirt, statt mit historischen Untersuchungen und politischen Erörterungen. Von einer Ueberschätzung der juristischen Dogmatik weiß ich mich frei, und ich bin weit entfernt davon, das alleinige Ziel aller rechtswissenschaftlichen Arbeiten

in einer möglichst folgerichtigen Dogmatik des geltenden Rechts zu erblicken; aber ich kann es nicht als richtig anerkennen, wenn jemand der Dogmatik andere Aufgaben stellt als die gewissenhafte und vollständige Feststellung des positiven Rechtsstoffes und die logische Beherrschung desselben durch Begriffe. Ich habe mich auf eine Dogmatik des gegenwärtigen deutschen Reichsstaatsrechts beschränkt, nicht weil ich rechtshistorische, philosophische und politische Erörterungen über staatsrechtliche Gegenstände für werthlos halte, sondern weil ich der Meinung bin, daß nicht in jedem Buche Alles geleistet werden kann und eine vernünftige Selbstbeschränkung die unerläßliche Voraussetzung des Gelingens ist. Es war nicht meine Tendenz, andere wissenschaftliche Untersuchungsmethoden zu verketzern, sondern den Dilettantismus zu bekämpfen, welcher einerseits mit einer gedankenlosen Zusammenstellung von Gesetzen und Gesetzgebungsmaterialien sich begnügte, andererseits banale Erörterungen der Tagespolitik, oberflächliche Zweckmäßigkeitserwägungen und aus dem Zusammenhang gerissene historische Notizen für staatsrechtliche Untersuchungen ausgab. Ein Blick auf die Entwicklung der staatsrechtlichen Literatur der letzten zehn Jahre giebt mir die Gewißheit, daß dieser Kampf nicht erfolglos gewesen ist; die juristische Methode der Behandlung des Staatsrechts hat zahlreiche Anhänger gefunden, und selbst diejenigen, welche sich darin gefallen, sie zu bekämpfen, geben sich gleichzeitig Mühe, sie zu befolgen. Möge diese zweite Bearbeitung meines Buches dazu beitragen, ihr neue Freunde zu erwerben und alte Gegner zu versöhnen.

Straßburg im September 1887.

Vorwort zur dritten Auflage.

In dieser Auflage sind die bis Ende 1894 veröffentlichten Gesetze, Entscheidungen und wissenschaftlichen Schriften berücksichtigt worden; was später erschienen ist, konnte nur noch bei der Correctur des Druckes, soweit es thunlich war, erwähnt werden. In ihrer äußeren Gestalt schließt sich

die dritte Auflage eng an die zweite an; alle Kapitel sind aber von Neuem sorgfältig durchgearbeitet, mit dem gegenwärtigen Stande der Gesetzgebung und Wissenschaft in Einklang gebracht und, soweit es in meinen Kräften stand, verbessert worden; mehrere haben eine eingreifende Umarbeitung erfahren. Zwei Paragraphen (§ 80 und 81), betreffend die Seeschifffahrt und die Wasserstraßen und die Gesundheits- und Veterinärpolizei, sind neu hinzugekommen.

Straßburg am 1. Mai 1895.

Laband.

Inhaltsverzeichniß.

Seite

Literatur-Uebersicht 1

Erstes Kapitel.

Die Entstehungsgeschichte des Deutschen Reiches.

§ 1. Die Auflösung des Deutschen Bundes 3
§ 2. Die Gründung des Norddeutschen Bundes 8
§ 3. Das Verhältniß des Norddeutschen Bundes zu den süddeutschen Staaten . 33
§ 4. Die Gründung des Deutschen Reiches 36
§ 5. Die Redaction der Reichsverfassung 44
§ 6. Die Erwerbung von Elsaß-Lothringen und Helgoland 47

Zweites Kapitel.

Die rechtliche Natur des Reiches.

§ 7. Staatenbund und Bundesstaat 50
§ 8. Fortsetzung. Kritik entgegenstehender Ansichten 56
§ 9. Die rechtliche Natur des Reiches 80
§ 10. Das Subject der Reichsgewalt 85

Drittes Kapitel.

Das Verhältniß des Deutschen Reiches zu den Einzelstaaten.

§ 11. Die Unterordnung der Einzelstaaten unter das Reich 93
§ 12. Die Rechte der Einzelstaaten 99
§ 13. Die Existenz der Einzelstaaten 112

Viertes Kapitel.

Die natürlichen Grundlagen des Reiches. (Volk und Land.)

Erster Abschnitt. Reichsangehörige.

Seite

§ 14. Begriff und staatsrechtliche Natur der Reichsangehörigkeit 118
§ 15. Die Pflichten der Reichsangehörigen 124
§ 16. Die Rechte der Reichsangehörigen 133
§ 17. Das Staatsbürgerrecht im Einzelstaat 140
§ 18. Der Erwerb der Staatsangehörigkeit 144
§ 19. Der Verlust der Staatsangehörigkeit 154
§ 20. Das Indigenat des Art. 3 der Reichsverfassung 159

Zweiter Abschnitt. Bundesgebiet.

§ 21. Begriff und staatsrechtliche Natur 164
§ 22. Gebietsveränderungen 170
§ 23. Der Schutz des Gebietes 175

Fünftes Kapitel.

Die Organisation der Reichsgewalt.

Erster Abschnitt. Der Kaiser.

§ 24. Die staatsrechtliche Natur des Kaiserthums 182
§ 25. Das Subject der kaiserlichen Rechte 190
§ 26. Der Inhalt der kaiserlichen Rechte 194

Zweiter Abschnitt. Der Bundesrath.

§ 27. Allgemeine Erörterung seines Wesens 203
§ 28. Die Staatenrechte im Bundesrathe 207
§ 29. Der Bundesrath als Organ des Reiches 221
§ 30. Die formelle Erledigung der Geschäfte des Bundesrathes 239
§ 31. Die Bundesrathsausschüsse 248

Dritter Abschnitt. Der Reichstag.

§ 32. Allgemeine Charakteristik 255
§ 33. Die Zuständigkeit des Reichstages 260
§ 34. Die Bildung des Reichstages. Das Wahlrecht 271
§ 35. Bedingungen der Thätigkeit des Reichstages 301
§ 36. Die formelle Ordnung der Reichstagsgeschäfte 304
§ 37. Der Schutz der Reichstagsmitglieder 313
§ 38. Die Unentgeltlichkeit der Reichstagsmitgliedschaft 318

Vierter Abschnitt. Die Reichsbehörden und Reichsbeamten.

A. Die Reichsbehörden.

Seite

§ 39. Begriff und System der Reichsbehörden 321
§ 40. Der Reichskanzler 332
§ 41. Die Reichsverwaltungsbehörden 343
§ 42. Die selbstständigen Reichsfinanzbehörden 360
§ 43. Die richterlichen Reichsbehörden 368

B. Die Reichsbeamten.

§ 44. Der Begriff der Reichsbeamten 383
§ 45. Die Anstellung der Reichsbeamten 399
§ 46. Die Amtscaution 407
§ 47. Die Pflichten und Beschränkungen der Reichsbeamten 414
§ 48. Die Rechtsfolgen der Pflichtverletzung 426
§ 49. Die Rechte der Reichsbeamten 450
§ 50. Die Geltendmachung vermögensrechtlicher Ansprüche 467
§ 51. Versetzung, Stellung zur Disposition, Suspension 470
§ 52. Die Beendigung des Dienstverhältnisses 478
§ 53. Einfluß des Beamtenverhältnisses auf andere rechtliche Verhältnisse . . . 484

Sechstes Kapitel.

Die Gesetzgebung des Reiches.

§ 54. Der Begriff und die Erfordernisse des Gesetzes 488
§ 55. Der Weg der Gesetzgebung nach der Reichsverfassung 508
§ 56. Gesetze im formellen Sinne 540
§ 57. Die Wirkungen der Reichsgesetze 546
§ 58. Die Rechtsverordnungen des Reichs 562
§ 59. Reichsgesetzgebung und Landesgesetzgebung 586

Siebentes Kapitel.

Die Staatsverträge.

§ 60. Begriff und juristische Natur 597
§ 61. Der Abschluß von Staatsverträgen 604
§ 62. Die staatsrechtliche Giltigkeit völkerrechtlicher Verträge 627
§ 63. Die Staatsverträge der Bundesglieder 636

Achtes Kapitel.

Die Verwaltung.

Seite

§ 64. Der Begriff der Verwaltung 640
§ 65. Die Formen der Verwaltungsacte 656
§ 66. Reichsverwaltung und Staatsverwaltung 670

Neuntes Kapitel.

Die Sonderstellung Elsaß-Lothringens im Reich.

§ 67. Bundesglied und Reichsland 678
§ 68. Die Organisation des Reichslandes 697
§ 69. Die Gesetzgebung für Elsaß-Lothringen 715

Anhang.

§ 70. Die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete 739

Literatur-Uebersicht.

Archiv des Norddeutschen Bundes von Glaser. Berlin 1867.

Archiv des Norddeutschen Bundes und des Zollvereins (resp. des Reichs) von Koller. Berlin, Kortkampf, 1868 fg.

Annalen des Norddeutschen Bundes und des Zollvereins (resp. des Deutschen Reiches) von Hirth, seit 1868 (Berlin u. Leipzig); seit 1881 von Hirth und Seydel.

Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege des Deutschen Reichs von v. Holtzendorff. Leipzig, seit 1871. 4 Bde.

Jahrbuch f. Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirthschaft im Deutschen Reich von v. Holtzendorff und Brentano. Leipzig, seit 1877. Seit dem 5. Jahrgang, 1881, herausgegeben von Gust. Schmoller.

Zeitschrift für Reichs- und Landesrecht, mit besonderer Rücksicht auf Bayern, von Hauser. Nördlingen 1874—1881. 5 Bde.

Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart von Grünhut. Wien, seit 1874.

Zeitschrift für Gesetzgebung und Praxis auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts von Hartmann. Berlin 1875—1880. 6 Bde.

Reger, Entscheidungen der Gerichte und Verwaltungsbehörden. Nördlingen, seit 1881.

Archiv für öffentliches Recht. Herausgegeben von Laband und Stoerk. Freiburg, seit 1886.

Verwaltungsarchiv. Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit. Herausgegeben v. Schultzenstein und Keil. Berlin, seit 1893.

---

v. Martitz, Betrachtungen über die Verfassung des Norddeutschen Bundes. Leipzig 1868.

Schulze, Einleitung in das deutsche Staatsrecht. Leipzig 1867. S. 365—474.

Römer, Die Verfassung des Norddeutschen Bundes und die süddeutsche, insbesondere württembergische Freiheit. Tübingen 1867.

Hiersemenzel, Die Verfassung des Norddeutschen Bundes. Berlin 1867.

— Das Verfassungs- und Verwaltungsrecht des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Zoll- und Handelsvereins. 2 Bde. Berlin 1868—1870.

Gg. Meyer, Grundzüge des Norddeutschen Bundesrechts. Leipzig 1868.

Das Bundesstaatsrecht der Nordamerikanischen Union, der Schweiz und des Norddeutschen Bundes, zusammengestellt von einem Juristen. München 1868.

Thudichum, Verfassungsrecht des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Zollvereins. Tübingen 1870.

v. Gerber, Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts. 2. Aufl. Leipzig 1869. Beilage IV. Der Norddeutsche Bund. 3. Aufl. 1880. (S. 244 fg.)

v. Rönne, Das Staatsrecht der preußischen Monarchie. 3. Aufl. I. Bd. 2. Abth. S. 717 bis 836. Leipzig 1870.

Grotefend, Das deutsche Staatsrecht der Gegenwart. Berlin 1869. S. 784—812.

Auerbach, Das Deutsche Reich und seine Verfassung. Berlin 1871.
Hauser, Die Verfassung des Deutschen Reiches. Nördlingen 1871.
Riedel, Die Reichsverfassungsurkunde vom 16. April 1871. Nördlingen 1871.
Gg. Meyer, Staatsrechtl. Erörterungen über die deutsche Reichsverfassung. Leipzig 1872.
v. Pözl, Das bayerische Verfassungsrecht auf der Grundlage des Reichsrechtes. Supplement zur 4. Aufl. des bayerischen Verfassungsrechtes. München 1872. — 5. Aufl. 1877, S. 579—622.
v. Rönne, Das Verfassungsrecht des Deutschen Reiches. Leipzig 1872. (Auch in Hirth's Annalen 1871, S. 1—312 und 1872, S. 421 fg.) 2. Aufl. unter dem Titel: Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. 2 Bde. 1876. 1877.
v. Held, Die Verfassung des Deutschen Reiches. Leipzig 1872.
Seydel, Commentar zur Verfassungs-Urkunde für das Deutsche Reich. Würzburg 1873.
Westerkamp, Ueber die Reichsverfassung. Hannover 1873.
Hänel, Studien zum deutschen Staatsrechte. Bd. I Leipzig 1873. Bd. II Leipzig 1880 u. 1888.
v. Mohl, Das deutsche Reichsstaatsrecht. Tübingen 1873.
Koller, Die Verfassung des Deutschen Reiches. Erstes Heft. Berlin 1875.
Meier, Einleitung in das deutsche Staatsrecht. 2. Aufl. Freiburg 1884.
Proebst, Die Verfassung des Deutschen Reiches. Mit Anmerkungen. Nördlingen 1885.
Gg. Meyer, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. Leipzig 1878. 3. Aufl. 1891.
Desselben Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts. 2 Bde. 2. Aufl. Leipzig 1893. 1894.
Zorn, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. 2 Bde. Berlin u. Leipzig 1880. 1883. I. Bd. 2. Aufl. Berlin 1895.
Schulze, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. I. (Landesstaatsrecht) 1881. II. (Reichsstaatsrecht) 1886.
v. Kirchenheim, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. Stuttgart 1887.
Trieps, Das Deutsche Reich und die deutschen Bundesstaaten. Berlin 1890.
Kobner, Deutsches Reichsstaatsrecht. 2. Aufl. München 1894.
Hänel, Deutsches Staatsrecht. I. Bd. Leipzig 1892.
Seydel, Bayerisches Staatsrecht. 7 Bde. München, dann Freiburg und Leipzig 1884 bis 1895.
v. Stengel, Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts. 2 Bde. und Ergänzungsbände. Freiburg 1890 ff.
A. v. Ruville, Das Deutsche Reich ein monarchischer Einheitsstaat. Berlin 1894.
Marquardsen, Handbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart in Monographien. Freiburg, seit 1883. Zum Theil in zweiter Bearbeitung erschienen.

Eine brauchbare Ausgabe der Bundes- und Reichsgesetze nebst den Ausführungsbestimmungen enthält das Werk: Die Gesetzgebung des Deutschen Reiches von der Gründung des Norddeutschen Bundes bis auf die Gegenwart (1884 incl.). Berlin und Leipzig. J. Guttentag. 5 Bde. 1883—1886.

Die Monographien, Abhandlungen und Commentare einzelner Reichsgesetze werden bei den betreffenden Abschnitten angegeben werden.

Ausführliche Literatur-Angaben über den Norddeutschen Bund und das Deutsche Reich enthalten die „Deutschen Monatshefte des Reichsanzeigers". Bd. III. (1874) S. 55 fg. Ferner Mühlbrecht, Allgemeine Bibliographie der Staats- und Rechtswissenschaft, jährlich ein Band. W. R. Schulze, Die reichsrechtliche Literatur seit Entstehung des Norddeutschen Bundes, 1867 bis Ende 1874. Leipzig 1875. v. Pözl in der kritischen Vierteljahresschrift Bd. XVI, S. 63 ff. 161 ff.

Vgl. auch K. Schulz, Katalog der Bibliothek des Reichsgerichts. Bd. I. Leipzig 1882. S. 632 ff. Bd. II, 1890. S. 615 ff. A. Potthast, Katalog der Bibliothek des deutschen Reichstages. Berlin 1882. S. 51 ff. Katalog der Bibliothek des Reichs-Justizamts. Berlin 1887. S. 313 ff.

Erstes Kapitel.

Die Entstehungsgeschichte des Deutschen Reiches[1]).

§ 1. Die Auflösung des Deutschen Bundes.

Als am 14. Juni 1866 die deutsche Bundesversammlung auf Antrag Oesterreichs den Beschluß gefaßt hatte, die Mobilmachung des 7., 8., 9. und 10., d. h. sämmtlicher nicht österreichischen und nicht preußischen, Bundes-Armeecorps anzuordnen, obwohl der preußische Gesandte gegen jede geschäftliche Behandlung des Antrages, als formell und materiell bundeswidrig, Namens seiner Regierung Protest eingelegt hatte, erklärte derselbe Gesandte sofort nach der Beschlußfassung im Namen und auf Befehl Seiner Majestät des Königs:

> „daß Preußen den bisherigen Bundesvertrag für gebrochen und deshalb nicht mehr verbindlich ansieht, denselben vielmehr als erloschen betrachten und behandeln wird“ [2]).

An diesen Vorgang knüpften sich mehrere bundesrechtliche Streitfragen; ob der Antrag Oesterreichs materiell zulässig gewesen, ob seine geschäftliche Behandlung im Einklang mit den Vorschriften des Bundesrechts sich gehalten, ob die

---

1) Das urkundliche Material für die Gründungsgeschichte des Nordd. Bundes ist enthalten in Glaser's Archiv des Nordd. Bundes. Berlin 1867. Aegidi und Klauhold, Das Staatsarchiv, Bd. 10 und folgende. Hamburg 1866 ff. Am vollständigsten und übersichtlichsten L. Hahn, Zwei Jahre preußisch-deutscher Politik 1866—1867. Berlin 1868. Für die Gründung des Deutschen Reiches findet sich das Wichtigste in den Drucksachen des Reichstages des Nordd. Bundes von 1870. Ferner in Koller's Archiv des Nordd. Bundes und Zollvereins, in Hirth's Annalen des Nordd. Bundes (resp. des Deutschen Reiches); in v. Bezold's Materialien der deutschen Reichsverfassung. 3 Bde. 1872, und L. Hahn, Der Krieg Deutschlands gegen Frankreich und die Gründung des Deutschen Kaiserreichs. Die deutsche Politik 1867—1871. Berlin 1871. H. v. Sybel, Die Begründung des Deutschen Reiches durch Wilhelm I. 7 Bde. München und Leipzig. 1889. 1890. 1894. v. Bölderndorff, Deutsche Verfassungen und Verfassungsentwürfe. In Hirth's Annalen 1890. S. 241 ff. Binding, Die Gründung des Nordd. Bundes. Leipzig 1889. Hänel, Staatsrecht I, § 1 ff. Zorn (2. Aufl.) I, §§ 2 und 3.

2) Hahn, Zwei Jahre S. 124 fg. Glaser, Archiv I, 1, S. 27.

Abstimmung und Beschlußfassung namentlich mit Rücksicht auf die Vota in der 16. Curie ordnungsmäßig stattgefunden, ob der Austritt Preußens aus dem Bunde rechtlich statthaft war [1]). Alle diese Fragen haben das praktische Interesse vollständig verloren; der Fortbestand des Deutschen Bundes war nicht mehr von der juristischen Lösung staatsrechtlicher Streitigkeiten, sondern von dem Gange weltgeschichtlicher Ereignisse abhängig. Der Bund wurde von den letzteren zu Grabe getragen. Aber die thatsächliche Beendigung des Bundesverhältnisses hat auch ihre, nach allen Seiten hin vollkommene, formelle rechtliche Sanction erhalten. Der Deutsche Bund war ein völkerrechtlicher Verein, der nach Art. I der Bundesacte unauflöslich war. Es konnte daher allerdings kein einzelner Staat willkürlich aus demselben ausscheiden; durch übereinstimmenden Willensentschluß aller, zu dem Bunde gehörenden Staaten war seine Auflösung aber zulässig, da das Bundesverhältniß unbezweifelt den Charakter eines völkerrechtlichen Vertragsverhältnisses hatte [2]). Diese Willensübereinstimmung sämmtlicher Bundesmitglieder, soweit sie die Katastrophe von 1866 überdauert haben, ist erfolgt und in rechtswirksamer Weise erklärt worden und zwar durch nachstehende Acte:

Zuerst schied aus der Reihe der selbstständigen Bundesmitglieder der König von Dänemark als Herzog von Holstein und Lauenburg aus; indem derselbe durch den Wiener Frieden vom 30. October 1864 Art. III auf alle seine Rechte auf die Herzogthümer Schleswig, Holstein und Lauenburg zu Gunsten des Königs von Preußen und des Kaisers von Oesterreich verzichtete,

> en s'engageant à reconnaître les dispositions, quel Leurs dites Majestés prendront à l'égard de ces duchés.

Dadurch sind allerdings die Herzogthümer Holstein und Lauenburg aus dem Deutschen Bund nicht ausgeschieden; die Wahrung ihrer Rechte war aber fortan in die Hände der Souveräne von Preußen und Oesterreich, und nachdem Oesterreich seine Rechte auf Lauenburg durch die Gasteiner Convention vom 14. August 1865 Art. IX und auf Schleswig-Holstein durch den Nikols-

---

1) Vgl. darüber Schulze, Einleitung in das deutsche Staatsrecht S. 379 fg. Meyer, Staatsrecht § 61, Note 10. Mejer, Einleitung in das deutsche Staatsrecht (2. Aufl. 1884), § 63, S. 255 fg. v. Sybel, Bd. IV, S. 433 ff.

2) Auf die Austrittserklärung Preußens in der Sitzung der Bundesversammlung vom 14. Juni 1866 erwiderte das Präsidium: „Der Deutsche Bund ist nach Art. I der Bundesacte ein unauflöslicher Verein, auf dessen ungeschmälerten Fortbestand das gesammte Deutschland, sowie jede einzelne Bundesregierung ein Recht hat, und nach Art. V der Wiener Schlußacte kann der Austritt aus diesem Vereine keinem Mitgliede desselben freistehen." Dies ist im Wesentlichen richtig: abgesehen davon, daß „das gesammte Deutschland" kein staatliches Gemeinwesen, überhaupt kein Rechtssubject war und deshalb auch kein „Recht" haben konnte; Rechte hatten nur die einzelnen Bundesglieder. Das Gleiche gilt von dem „unveräußerlichen und unverjährbaren Recht des deutschen Volkes auf eine ganz Deutschland umfassende politische Verbindung", von welchem Zachariä in der Vorrede der 3. Auflage (1866) seines deutschen Staats- und Bundesrechts Bd. II spricht.

burger Frieden Art. III an Preußen abgetreten hatte, in die Preußens allein gelegt.

Sodann beantragte in der Sitzung vom 19. Mai 1866 der König der Niederlande die Entlassung des Herzogthums Limburg aus dem Deutschen Bunde [1]); der Antrag kam aber nicht mehr zur ordnungsmäßigen Erledigung.

Nachdem Preußen am 14. Juni 1866 seinen Austritt aus dem Deutschen Bunde erklärt hatte, folgten seinem Beispiele in der Zeit bis Anfang August [2]): Oldenburg, Lippe-Detmold, Sachsen-Altenburg, Anhalt, Schwarzburg-Sondershausen, Waldeck, Schwarzburg-Rudolstadt, Schaumburg-Lippe, Hamburg, Bremen, Lübeck, Coburg-Gotha, Reuß j. L., Mecklenburg, Sachsen-Weimar, Sachsen-Meiningen, Baden und Braunschweig.

Oesterreich erkennt im Art. II des Präliminarfriedensvertrages von Nikolsburg vom 26. Juli 1866 [3])

> „die Auflösung des bisherigen Deutschen Bundes an und gibt seine Zustimmung zu einer neuen Gestaltung Deutschlands ohne Betheiligung des Oesterreichischen Kaiserstaates".

Die Bestimmungen des Nikolsburger Friedens wurden anerkannt und der Beitritt zu denselben, soweit sie die Zukunft Deutschlands betreffen, erklärt von

Württemberg im Berliner Frieden vom 13. August 1866 Art. IX [4]).
Baden im Berliner Frieden vom 17. August 1866 Art. X [5]).
Bayern im Berliner Frieden vom 22. August 1866 Art. V [6]).
Großh. Hessen im Berliner Frieden vom 3. Sept. 1866 Art. XIII [7]).
Reuß ä. L. im Berliner Frieden vom 26. Sept. 1866 Art. I [8]).
Sachsen-Meiningen im Berliner Frieden vom 8. Oct. 1866 Art. I [9]).
Königreich Sachsen im Berliner Frieden vom 21. Oct. 1866 Art. II [10]).

Das Königreich Hannover, das Kurfürstenthum Hessen, das Herzogthum Nassau und die freie Stadt Frankfurt hatten durch den Krieg ihre Existenz als Staaten verloren und waren ebenso wie die Elbherzogthümer mit dem preußischen Staate vereinigt worden.

Luxemburg und Limburg hielten sich von der Theilnahme an den Bundestagsverhandlungen seit der Austrittserklärung Preußens fern und erkannten

---

1) Staatsarchiv XI, Nr. 2227.
2) Vgl. die chronologische Zusammenstellung in Schulze's Einleitung in das deutsche Staatsrecht (neue Ausgabe 1867) S. 399, Note 3.
3) Staatsarchiv XI, 2364; Hahn S. 188; Glaser S. 32.
4) Staatsarchiv XI, 2372; Hahn S. 198; Glaser S. 41.
5) Staatsarchiv XI, 2374; Hahn S. 199; Glaser S. 49.
6) Staatsarchiv XI, 2373; Hahn S. 200; Glaser S. 44.
7) Staatsarchiv XI, 2375; Hahn S. 202; Glaser S. 61.
8) Staatsarchiv XI, 2430; Glaser S. 72.
9) Staatsarchiv XI, 2432; Glaser S. 70.
10) Staatsarchiv XI, 2434; Hahn S. 205; Glaser S. 52.

die Auflösung des Deutschen Bundes und die neue politische Gestaltung Deutschlands im Londoner Vertrag vom 11. Mai 1867 ausdrücklich an [1]).

Von allen Mitgliedern des ehemaligen Deutschen Bundes mit alleiniger Ausnahme Liechtenstein's liegt demnach, soweit sie ihre staatliche Existenz bewahrt haben, das ausdrückliche, in bindender völkerrechtlicher Form abgegebene Einverständniß mit der Auflösung des Deutschen Bundes vor [2]).

Aber nicht nur einzeln haben alle deutsche Staaten diese Anerkennung abgegeben, sondern auch der Bundestag selbst, der freilich seit dem Ausbruch der Feindseligkeiten immer mehr eingeschrumpft war, sich aber immer noch als das verfassungsmäßige Organ des Bundes ansah, faßte in seiner letzten Sitzung am 24. August 1866 zu Augsburg den Beschluß:

> „nachdem in Folge der Kriegsereignisse und Friedensverhandlungen der Deutsche Bund als aufgelöst betrachtet werden muß, seine Thätigkeit mit der heutigen Sitzung zu beendigen, auch hiervon die bei ihm beglaubigten Vertreter auswärtiger Regierungen zu benachrichtigen."

Der Deutsche Bund war entstanden nicht durch die völlig freie Entschließung seiner Mitglieder, sondern unter der Mitwirkung der beim Wiener Friedenscongreß vertretenen europäischen Mächte. Er war ein Theil der allgemeinen politischen Gestaltung Europa's, die unter gegenseitiger Zustimmung der Großmächte geschaffen worden war; die Bundesacte bildet einen Bestandtheil der Wiener Congreßacte von 1815 [3]).

Die europäischen Großmächte hatten daher an der staatlichen Neubildung Deutschlands nicht nur das politische Interesse, welches alle Kulturstaaten der Welt daran nahmen, sondern es konnte aus völkerrechtlichen Gründen ihre besondere Zustimmung zur Auflösung des — unter ihrer Mitwirkung begründeten — Deutschen Bundes erforderlich erscheinen. Auch diesem Erforderniß ist Genüge geschehen durch den internationalen Londoner Vertrag vom 11. Mai 1867 [4]), welcher die Neutralität Luxemburgs unter die Collectiv-

---

1) Schon die Rede des Prinzen-Statthalters Heinrich bei Eröffnung der Luxemburger Ständeversammlung vom 29. October 1866 sprach die Anerkennung der Auflösung des Deutschen Bundes aus. Sie ist auszugsweise abgedruckt im Staatsarchiv XII, 2449.

2) Eine ernsthafte Untersuchung, ob Liechtenstein der Auflösung des Deutschen Bundes ein Veto entgegenzusetzen berechtigt gewesen wäre, verbietet sich von selbst, da die Existenz eines souveränen Gemeinwesens wie Liechtenstein eine Ironie des Staatsbegriffes ist. Für das juristische Gewissen aber, welches für die Auflösung des Deutschen Bundes Einstimmigkeit erfordert, mag es genügen, daß Liechtenstein gegen die Auflösung des Bundesverhältnisses keinen Widerspruch erhoben, sich thatsächlich gefügt und in concludenter Weise seine Einwilligung stillschweigend erklärt hat.

3) Die ersten elf Artikel wurden sogar der Congreßacte selbst einverleibt; außerdem wurde die Bundesacte in ihrem vollständigen Umfange als Beilage für einen Bestandtheil der Wiener Congreßacte erklärt.

4) Hahn S. 586; Glaser, Archiv I, 4, S. 125 ff.

garantie der europäischen Großmächte mit Einschluß Italiens stellte, indem der Art. 6 dieses Vertrages ausdrücklich auf die Auflösung des Deutschen Bundes Bezug nimmt.

Der Deutsche Bund war kein staatliches Gemeinwesen, sondern ein Gebilde des Völkerrechts; er stand in rechtlicher Beziehung lediglich unter völkerrechtlichen Regeln. Auch seine Auflösung ist ausschließlich nach völkerrechtlichen Grundsätzen zu beurtheilen. Für Zweifel, wie sie die Beendigungsweise des alten Deutschen Reiches in Betreff der rechtlichen Würdigung des Vorganges hervorrief [1]), bietet die Auflösung des Deutschen Bundes keinen Raum. Mag man politisch über die Ereignisse des Jahres 1866 denken wie man wolle, mag man die Auflösung des alten völkerrechtlichen Staatenverbandes vielleicht beklagen: für die rechtliche Beurtheilung kommt nur die Thatsache in Betracht, daß die Auflösung des Bundesverhältnisses unter dem einstimmigen Consens aller Staaten erfolgt ist, welche einen Rechtsanspruch auf dessen Fortbestand hätten geltend machen können.

Es ergiebt sich zugleich noch ein anderes Resultat. Man kann die Auflösung des Deutschen Bundes auch hinsichtlich ihrer rechtlichen Wirkungen nicht mit der des alten Deutschen Reiches auf gleiche Linie stellen [2]). Das Reich hatte *staatliche* Rechte, war überhaupt ein staatliches, formell mit souveräner Gewalt ausgestattetes Subject. In seine Rechte konnte daher eine *Succession* stattfinden und zwar succedirte in der That jeder Staatssouverän für sein Gebiet in diejenigen Hoheitsrechte, welche das Reich bis zu seiner Auflösung hatte. Das Reich konnte ferner Gesetze geben, welche wegen ihres Ursprungs formell gemeinrechtliche Kraft und Geltung hatten und welche trotz der Auflösung des Reiches diese Bedeutung behielten, bis sie durch die souverän gewordene Landesstaatsgewalt beseitigt wurden. Der Deutsche Bund war ein völkerrechtliches Verhältniß. Mit seiner Auflösung war dasselbe nach allen Seiten hin beendet; es wurde freilich nicht „rückwärts" annullirt, aber für die Zukunft *vollständig* beseitigt; es giebt weder eine Succession in Bundesrechte, noch eine Fortwirkung von Bundesbeschlüssen, soweit nicht erworbene Rechte durch dieselben zu Zeiten des Bundes schon begründet waren [3]). Der Bund hatte keinerlei gesetzgebende Gewalt. Weder die Bundesacte noch die Wiener Schlußacte sind Gesetze, trotzdem sie Grundgesetze des Deutschen Bundes hießen; kein Bundesbeschluß war

---

1) Vgl. H. *Schulze*, Einleitung S. 281, Note 10.

2) So namentlich *Zachariä* in der angef. Vorrede S. IV und *Schulze* a. a. O. S. 403. Im Wesentlichen auch v. *Rönne*, Reichsverfassung S. 27, und Preuß. Staatsrecht I, 2, S. 740 (3. Aufl.).

3) In einem Bericht des Bundesraths-Ausſch. f. Justizwesen von 1873 (Drucksachen Nr. 30) heißt es: „Der Nordd. Bund war keine Fortsetzung des Deutschen Bundes, seine Verfassung keine Novelle zur Bundesacte, sondern ein von Grund auf neues, auf selbstständigen Grundlagen errichtetes Verfassungswerk. Zu keiner Zeit und mit keinem Acte hat der Nordd. Bund oder das Reich die Erbschaft des alten Bundes übernommen."

ein Gesetz, selbst wenn er Bundesgesetz genannt wurde, sondern nur eine Vereinbarung über die von den einzelnen Staaten zu erlassenden Gesetze oder über das völkerrechtliche Bundesverhältniß der Einzelstaaten selbst. Der Mißbrauch, der mit dem Worte „Bundesrecht" getrieben wurde, ist allerdings weit verbreitet gewesen; für die juristische Betrachtung ist aber nicht der Klang des Wortes, sondern die rechtliche Natur der Sache maßgebend. Ein von dem Landesrecht der einzelnen Staaten verschiedenes Bundesrecht, das einen anderen Inhalt als die vertragsmäßige Normirung des Bundesverhältnisses und deren Ausführung im Einzelnen hatte, gab es nicht. Alles, selbst durch Bundesbeschlüsse provocirte und in allen deutschen Staaten gleichmäßig geltende Recht war ohne Ausnahme nicht Bundesrecht, sondern Landesrecht[1]). Dieses Recht ist daher auch durch die Auflösung des Deutschen Bundes nicht beseitigt worden, eben weil es kein Bundesrecht war. Dagegen ist alles Bundesrecht, d. h. der Inbegriff aller vertragsmäßigen und statutarischen Bestimmungen über den völkerrechtlichen Verein, welcher unter den deutschen Staaten mit der Bezeichnung Deutscher Bund bestanden hat, mit der Auflösung dieses Vereins gegenstandslos geworden und vollständig und in allen Beziehungen in Wegfall gekommen.

§ 2. Die Gründung des Norddeutschen Bundes.

Die Geschichte der Bestrebungen und Versuche zur Herstellung einer Verfassung, welche den politischen Bedürfnissen und Wünschen des deutschen Volkes genüge, läßt sich bis in eine entlegene Zeit zurückführen. Nicht nur die ganze Periode des ehemaligen Deutschen Bundes ist von diesen Tendenzen erfüllt und politisch bewegt worden, sondern weit darüber hinaus kann man das Vorhandensein und das gelegentliche Hervortreten derselben verfolgen. Allein so interessant diese Entwicklung vom Standpunkt der Geschichte oder der Politik auch sein mag, eine rechtsgeschichtliche Bedeutung kommt ihr nur insoweit zu, als sie zu Rechtsbildungen geführt hat, und insbesondere für die Entstehung des Deutschen Reiches ist sie staatsrechtlich nur von Belang, insoweit sie diejenigen Vorgänge betrifft, welche mit der Gründung des Reiches und der Feststellung seiner Verfassung in nachweisbarem Zusammenhange stehen. Von diesem Standpunkte aus läßt sich die Entstehungsgeschichte des Deutschen Reiches nicht weiter zurück verfolgen als bis zur Katastrophe des Jahres 1866 und den derselben unmittelbar vorhergehenden Ereignissen[2]). Schon im Jahre

1) Thudichum S. 6.

2) Fast alle Werke über das Staatsrecht des Deutschen Reiches (v. Rönne, Meyer, Zorn, Schulze) geben einen Rückblick auf die Geschichte der deutschen Einheitsbestrebungen. Die letzteren sind ausführlich dargestellt von v. Kaltenborn, Geschichte der deutschen Bundesverhältnisse und Einheitsbestrebungen von 1806—1856, 2 Bde. 1857, und Klüpfel, Geschichte der deutschen Einheitsbestrebungen von 1848—1871, 2 Bde. 1872/73, und in

1863 erklärte Fürst Bismarck bei Erörterung des österreichischen Reformprojects in einer Denkschrift des Staatsministeriums vom 15. September 1863[1]) für die wichtigste und wesentlichste Reform der Bundesverfassung die Einfügung einer Nationalvertretung, welche berufen sei, „die Sonderinteressen der einzelnen Staaten im Interesse der Gesammtheit Deutschlands zur Einheit zu vermitteln", und er verlangte im Gegensatz zu der von Oesterreich unter dem Beifall der Mittelstaaten in Vorschlag gebrachten Delegirtenversammlung: „eine Versammlung, die aus dem ganzen Deutschland nach dem Maßstabe der Bevölkerung durch direkte Wahlen hervorgeht"[2]). Eine weitere Verfolgung dieses politischen Programmes war durch die Gestaltung, welche die schleswig-holsteinische Angelegenheit durch den am 15. November 1863 erfolgten Tod des Königs Friedrich VII. von Dänemark erhielt, namentlich durch das Zusammengehen der beiden deutschen Großmächte und durch den gemeinsamen Gegensatz, in welchem sie sich zur Mehrzahl der deutschen Mittel- und Kleinstaaten befanden, zunächst unthunlich. Als aber der Conflict zwischen Preußen und Oesterreich im Jahre 1866 drohender wurde, stellte Fürst Bismarck die Bundesreform wieder in den Vordergrund[3]). Und mit Recht. Nicht um einen Länderzuwachs zum preußischen Staatsgebiet, und sei er auch von solcher Wichtigkeit wie die Elbherzogthümer, sollte der gewaltige und gefähr-

---

übersichtlicher Zusammenfassung von Mejer, Einleitung S. 131 ff. Gierke in Schmoller's Jahrbuch Bd. VII, S. 1115 fg. erblickt in der Ausscheidung dieses geschichtlichen Stoffes einen wesentlichen Mangel. Insoweit er die Bedeutung der Rechtsgeschichte für die volle und tiefe Erkenntniß der Institutionen des heutigen Rechts hervorhebt, ist ihm vollkommen beizustimmen, und es ist nur dagegen Verwahrung einzulegen, daß jede dogmatische Behandlung des positiven Rechts immer verbunden werden müsse mit einer Wiedergabe des rechtsgeschichtlichen Stoffes. Es kann doch nicht als ein wissenschaftliches Erforderniß angesehen werden, jede juristische Erörterung mit den Volksrechten oder der Germania des Tacitus oder gar mit dem Zwölftafelgesetz zu beginnen, um dem Vorwurf des „geschichtslosen Anfangs" zu entgehen. Nicht zu billigen erscheint mir aber die unbegrenzte Ausdehnung, welche Gierke dem Begriff der Rechtsgeschichte giebt. Wenn er a. a. O. fragt: „Soll die Geschichte des deutschen Einheitsgedankens vor der Denkschrift vom 15. September 1863 als bedeutungslos bei Seite geworfen werden dürfen, wenn es sich um die Ergründung der Natur des Reichs und seines Verhältnisses zu den Einzelstaaten handelt?", so ist dies einfach und entschieden mit Ja zu beantworten. Die Geschichte des „deutschen Einheitsgedankens" ist politische Geschichte, aber nicht Rechtsgeschichte, und für die juristische Natur des Reichs und des Verhältnisses desselben zu den Gliedstaaten ist aus ihr gar nichts zu entnehmen; dagegen ist sie sehr geeignet, um den Mangel einer sicheren dogmatischen Grundlegung zu verdecken und den Leser auf andere Gedanken zu führen, um ihn über diesen Mangel hinwegsehen zu lassen. — Vgl. auch Tezner in Grünhut's Zeitschrift Bd. XXI, S. 273 ff.

1) Staatsarchiv VIII, S. 206 fg.; auszugsweise auch bei Hahn S. 60, Anm.

2) Vgl. die Darstellung des österreichischen Reformprojects und seines Schicksals bei Klüpfel a. a. O. I, S. 303—315, Mejer a. a. O. S. 236 ff., ferner Schulze, Einleitung, S. 337 ff. und ebendaselbst (2. Ausg.) S. 406 ff., die Erörterung über „die deutsche Politik des Grafen Bismarck 1862—1866".

3) Ueber den Einfluß, welchen der Abschluß des italienischen Bündnisses hierauf ausübte, vgl. v. Sybel IV, S. 293 ff.

liche Kampf unter den deutschen Großmächten und der Krieg gegen die mit Oesterreich verbündeten deutschen Bruderstämme gewagt werden. Wurde er glücklich zu Ende geführt, so mußte der auf Deutschland lastende Dualismus der beiden Großmächte, die Zersplitterung der Nation in staatlich mit einander nicht verbundene Parcellen, die darauf beruhende politische Ohnmacht nach Außen und Zerfahrenheit im Innern beseitigt werden. Darin liegt die historisch-politische, die sittliche Berechtigung des Krieges von 1866, daß er nicht im Sonderinteresse Preußens, sondern in dem Gesammtinteresse Deutschlands geführt wurde und daß von Anfang an nicht die Vergrößerung Preußens, sondern die Erlösung Deutschlands von dem politischen Elend, welches die Verträge von 1815 über dasselbe gebracht haben, das hohe Ziel des Kampfes war [1]).

Am 14. März 1866 berührte das offizielle Organ der preußischen Regierung, die Provinzial-Correspondenz, die Nothwendigkeit, bei der Entscheidung der schleswig-holsteinischen Angelegenheit auch die Reform der Bundesverhältnisse in Frage zu ziehen; sie erinnerte an die in der Denkschrift vom 15. September 1863 vom preußischen Staatsministerium dargelegten Grundsätze und erklärte: „die preußische Regierung würde, falls jetzt die Nothwendigkeit hervorträte, die Umbildung der Bundesverhältnisse wieder ins Auge zu fassen, vermuthlich an ihre Vorschläge in der erwähnten Denkschrift wieder anknüpfen" [2]).

Bald darauf, am 24. März 1866, richtete Fürst Bismarck an die Vertreter Preußens bei den deutschen Regierungen eine Circulardepesche [3]), welche eine scharfe Kritik der Bundesverhältnisse enthielt und die Nothwendigkeit einer Bundesreform den deutschen Regierungen dringend ans Herz legte [4]).

Am 9. April 1866 stellte Preußen am Bundestage den Antrag auf eine Reform des Deutschen Bundes [5]). In der Erklärung des preußischen Bundes-

1) Es mag hier daran erinnert werden, daß Fürst Bismarck in der Sitzung des preuß. Abg.-Hauses vom 13. Juni ausdrücklich erklärte, daß die Idee der Annexion der Elbherzogthümer hervorgerufen werde „durch die Weigerung, Preußen billige, ja im Interesse Deutschlands sogar ganz nothwendige Zugeständnisse zu machen", und daß Preußen noch am 14. Juni 1866 den deutschen Staaten, welche sich mit ihm zur Herstellung einer deutschen Verfassung vereinigen würden, die Integrität ihres Gebietes gewährleistete. Vgl. Hahn S. 128 ff.; Staatsarchiv XI, 2322 und 2324. (An Hannover, Sachsen und Kurhessen gerichtete sogenannte Sommationen.)

2) Hahn S. 37.

3) Hahn S. 43 ff. Vgl. Klüpfel II, S. 19; v. Sybel IV, S. 308, 317.

4) Bemerkenswerth ist folgende Stelle: „Wenn wir Deutschlands nicht sicher sind, ist unsere Stellung gerade wegen unserer geographischen Lage gefährdeter, als die der meisten anderen europäischen Staaten; das Schicksal Preußens aber wird das Schicksal Deutschlands nach sich ziehen, und wir zweifeln nicht, daß, wenn Preußens Kraft einmal gebrochen wäre, Deutschland an der Politik der europäischen Nationen nur noch passiv betheiligt bleiben würde. . . . . Wenn der Deutsche Bund in seiner jetzigen Gestalt und mit seinen jetzigen politischen und militärischen Einrichtungen den großen, europäischen Krisen, die aus mehr als einer Ursache jeden Augenblick auftauchen können, entgegengehen soll, so ist nur zu sehr zu befürchten, daß er seiner Aufgabe erliegen und Deutschland vor dem Schicksale Polens nicht schützen werde."

5) Hahn S. 60—65; v. Sybel IV, S. 314 ff.

tagsgesandten wird die Nothwendigkeit einer Umgestaltung der Bundesverfassung nachgewiesen, namentlich aber darauf der größte Nachdruck gelegt, daß weder die einseitigen Verhandlungen unter den Regierungen, noch die Debatten und Beschlüsse einer gewählten Versammlung allein im Stande wären, eine Neugestaltung des nationalen Verfassungswerkes zu schaffen, daß vielmehr nur durch ein Zusammenwirken beider Factoren das Ziel erreicht werden könne. Für die zu wählende Versammlung schlug Preußen das allgemeine Stimmrecht und directe Wahlen vor und demgemäß ging der Antrag dahin:

Hohe Bundesversammlung wolle beschließen:

„eine aus directen Wahlen und allgemeinem Stimmrecht der ganzen Nation hervorgehende Versammlung für einen noch näher zu bestimmenden Tag einzuberufen, um die Vorlagen der deutschen Regierungen über eine Reform der Bundesverfassung entgegenzunehmen und zu berathen; in der Zwischenzeit aber, bis zum Zusammentritt derselben, durch Verständigung der Regierungen unter einander diese Vorlage festzustellen."

Die Bundesversammlung verwies den Antrag an eine Commission von neun Mitgliedern, die am 26. April gewählt wurde; schon am 27. April erließ Fürst Bismarck eine neue Circulardepesche an die preußischen Vertreter bei den deutschen Regierungen [1]), in welcher er nochmals betonte, daß die Bestimmung des Termins der Parlamentseröffnung vor Beginn der Regierungsverhandlungen über die Reformvorlagen der Kern des Antrages vom 9. April sei. „Mit der Ablehnung dieser Frage wäre die ernstliche Behandlung der Bundesreform überhaupt thatsächlich abgelehnt."

Als die Bundesreform-Commission ihre Berathungen am 11. Mai 1866 begann, skizzirte der preußische Gesandte die Reformpläne seiner Regierung näher, indem er acht Punkte formulirte [2]). Sie betrafen die Einfügung einer periodisch einzuberufenden Nationalvertretung in den Bundesorganismus mit der Wirkung, daß die bisher erforderliche Stimmeneinheit der Bundesglieder durch Beschlußfassung der Nationalvertretung auf speciell bezeichneten Gebieten der künftigen Bundesgesetzgebung ersetzt werden solle (Nr. a); ferner die Feststellung der Competenz (Nr. b bis e); endlich Organisation des Consulatwesens, Gründung einer deutschen Kriegsmarine und Revision der Bundeskriegsverfassung (Nr. f bis h). Diese preußischen Vorschläge sind darum von höchster Bedeutung, weil sie die Grundlinien der späteren Verfassung enthalten und gewissermassen die rechtsgeschichtliche Brücke zwischen der alten Bundesverfassung und der neuen Bundesstaatsverfassung bilden. Es war zum ersten Male, daß die Umrisse des neu zu schaffenden Baues deutlich entgegentraten.

---

1) Bei Hahn S. 67.
2) Hahn S. 69; Klüpfel II, S. 31.

Es war zugleich zum letzten Male, daß eine Bundesreform angestrebt wurde. Zwischen den preußischen Vorschlägen vom 11. Mai 1866 und den alsbald zu erwähnenden vom 10. Juni 1866 liegt eine staatsrechtlich überaus bedeutsame Kluft. Die ersteren haben die Fortdauer des Bundes, die letzteren seine Auflösung zur Voraussetzung; wären die Reformvorschläge vom 11. Mai von Erfolg gewesen, so bestünde zwischen dem alten Bunde und dem heutigen Verfassungszustande rechtliche Continuität; die Ereignisse vom 14. Juni 1866 haben dieselbe zerstört; der Bund wurde vernichtet, nicht reformirt; und es mußte erst wieder die Grundlage zu einem staatsrechtlichen Neubau geschaffen werden.

Unmittelbar vor der Katastrophe, am 10. Juni 1866, richtete Fürst Bismarck an die deutschen Regierungen eine Circulardepesche [1]), in welcher er ihnen „Grundzüge zu einer neuen Bundesverfassung" zur Erwägung mittheilte und sie ersuchte, sich zugleich über die Frage schlüssig machen zu wollen,

> „ob sie eventuell, wenn in der Zwischenzeit bei der drohenden Kriegsgefahr die bisherigen Bundesverhältnisse sich lösen sollten, einem auf der Basis dieser Modifikationen des alten Bundesvertrages neu zu errichtenden Bunde beizutreten geneigt sein würden."

Die „Grundzüge" [2]) gehen davon aus, daß das Bundesgebiet aus denjenigen Staaten besteht, welche bisher dem Bunde angehört haben, mit Ausnahme der österreichischen und niederländischen Landestheile (Art. I). Es sollten demnach die nicht zum ehemaligen Bunde gehörenden Landestheile Preußens und Schleswig eingeschlossen werden, Oesterreich und die niederländischen Landestheile [3]) ausscheiden. Die Beziehungen des Bundes zu den deutschen Landestheilen des österreichischen Kaiserstaates sollten durch besondere Verträge geregelt werden (Art. X). Der Machtstellung Bayerns sollte dadurch Rechnung getragen werden, daß die Landmacht des Bundes in zwei Bundesheere, die Nordarmee und die Südarmee, eingetheilt und in Krieg und Frieden der König von Preußen Bundes-Oberfeldherr der Nordarmee, der König von Bayern Bundes-Oberfeldherr der Südarmee sein sollte (Art. IX). Im Uebrigen stimmen die Grundzüge nicht nur sachlich, sondern zum Theil selbst hinsichtlich des Ausdrucks so sehr mit der späteren Verfassung des Norddeutschen Bundes überein, daß man sie mit Recht als den ersten Entwurf der norddeutschen Bundesverfassung bezeichnen kann.

---

1) Hahn S. 123.

2) Hahn S. 121; Glaser I, 1, S. 129; Staatsarchiv XI, S. 104 fg.

3) D. h. Limburg; denn Luxemburg stand mit Holland nur in Personalunion, war also kein niederländischer Landestheil. Daß die Absicht Preußens nur auf den Austritt Limburgs gerichtet war, ergiebt sich auch aus der, dem Art. I beigefügten Parenthese: „Für diese ist der Austritt aus dem Bunde schon vor Kurzem beantragt worden", was sich nur auf Limburg beziehen konnte. Siehe oben S. 5.

Der in der Note vom 10. Juni vorhergesehene Fall trat sehr bald ein. Der Bundesbeschluß vom 14. Juni 1866 bewirkte die Sprengung des Bundesverhältnisses. Der preußische Bundestagsgesandte verband mit der Austrittserklärung Preußens aus dem Bunde sogleich die Aufforderung, eine neue „Form für die Einheit der deutschen Nation" zu vereinbaren und erklärte die Bereitwilligkeit der preußischen Regierung

„einen neuen Bund mit denjenigen deutschen Regierungen zu schließen, welche ihr dazu die Hand reichen wollen" [1]).

Die Verwirklichung dieses Planes wurde durch den raschen und glücklichen Verlauf des Krieges in unerwarteter Weise gefördert, zugleich aber in Beziehung auf die süddeutschen Staaten näher präcisirt. Die wesentliche Voraussetzung des neuen Bundes, der Ausschluß Oesterreichs, gleichzeitig aber die Unterscheidung zwischen den nördlich vom Main gelegenen und den südlichen Staaten Deutschlands wurde Oesterreich gegenüber völkerrechtlich festgestellt durch Art. II des Präliminarfriedens von Nikolsburg vom 26. Juli 1866, mit welchem Art. IV des Prager Friedensvertrages vom 23. August 1866 abgesehen von einem Zusatz am Schluß wörtlich gleichlautend ist [2]). Dieser Artikel enthält vier Sätze. Er lautet:

(I.) „Seine Majestät der Kaiser von Oesterreich erkennt die Auflösung des bisherigen Deutschen Bundes an und

(II.) gibt seine Zustimmung zu einer neuen Gestaltung Deutschlands ohne Betheiligung des österreichischen Kaiserstaates.

(III.) Ebenso verspricht seine Majestät das engere Bundesverhältniß anzuerkennen, welches Seine Majestät der König von Preußen nördlich von der Linie des Mains begründen wird [3]), und

(IV.) erklärt sich damit einverstanden, daß die südlich von dieser Linie gelegenen deutschen Staaten in einen Verein zusammentreten, dessen nationale Verbindung mit dem Norddeutschen Bunde der näheren Verständigung zwischen beiden vorbehalten bleibt" [4]).

---

1) Hahn S. 126. Vgl. die preußische Proclamation „An das deutsche Volk" vom 16. Juni 1866 (Hahn S. 134).

2) Die Provinzial-Correspondenz vom 5. September 1866 sagt: „Mit Recht erkennen erleuchtete deutsche Patrioten vom national-deutschen, wie vom preußischen Standpunkte in dem Artikel des Friedensvertrages, durch welchen eine neue Gestaltung Deutschlands ohne Betheiligung des österreichischen Kaiserstaates anerkannt ist, die höchste Errungenschaft, den edelsten Siegespreis der preußischen Waffen." Vgl. Hermann Schulze, die Friedensbestimmungen in ihrem Verhältniß zur Neugestaltung Deutschlands. Breslau 1866.

3) Vgl. Nikolsburger Frieden Art. V und Prager Frieden Art. VI. Versprechen Preußens, den Territorialbestand Sachsens zu erhalten. „Dagegen verspricht Se. Majestät der Kaiser von Oesterreich, die von Sr. Majestät dem Könige von Preußen in Norddeutschland herzustellenden neuen Einrichtungen, einschließlich der Territorialveränderungen, anzuerkennen."

4) Vgl. über die Bedeutung dieses vierten Satzes Aegidi, die völkerrechtlichen

Der Prager Friedensvertrag setzt hinzu: „und der eine internationale unabhängige Existenz haben wird“ [1]).

Begriff und Name des Norddeutschen Bundes erscheint in offiziellen Aktenstücken zum ersten Male im Nikolsburger Präliminarvertrag.

Sämmtliche mit Preußen im Kriege befindlich gewesene Staaten traten in den mit ihnen festgestellten Friedensverträgen diesen Bestimmungen bei. (Siehe oben S. 5.)

Damit war zunächst nur die negative Voraussetzung für die Errichtung des Norddeutschen Bundes, die Beseitigung des Widerspruchs der Mitglieder des ehemaligen Deutschen Bundes gegeben. Die positive Schöpfung erfolgte durch folgende Thatsachen:

Am 16. Juni 1866, sogleich nach dem Austritte Preußens aus dem Bunde, wurde von Preußen mittelst identischer Noten sämmtlichen norddeutschen Staaten mit Ausnahme von Hannover, Sachsen, Kurhessen, Hessen-Darmstadt und Luxemburg der Vorschlag zu einem Bündniß gemacht, welches nur von Sachsen-Meiningen und Reuß ä. L. abgelehnt, von allen übrigen angenommen wurde. Nach einem mit diesen Staaten stattgehabten Schriftenwechsel wurde durch eine preußische Circulardepesche vom 4. August [2]) der Entwurf eines Bündnißvertrages vorgelegt und am 18. August 1866 zu Berlin ein Bündnißvertrag definitiv abgeschlossen [3]).

Die ursprünglichen Contrahenten dieses Vertrages waren Preußen, Sachsen-Weimar, Oldenburg, Braunschweig, Sachsen-Altenburg, Sachsen-Coburg-Gotha, Anhalt, Schwarzburg-Sondershausen, Schwarzburg-Rudolstadt, Waldeck, Reuß j. L., Schaumburg-Lippe, Lippe, Lübeck, Bremen, Hamburg.

Diesen 16 Staaten gesellten sich sofort am 21. August die beiden Mecklenburg hinzu, unter dem Vorbehalte der ständischen Genehmigung [4]). Reuß ältere Linie trat durch den Friedensvertrag vom 26. September Art. I [5]), Sachsen-Meiningen durch den Friedensvertrag vom 8. October Art. I [6]), Königreich Sachsen durch den Friedensvertrag vom 21. Oktober Art. II [7]) dem Bündnißvertrage bei.

Hessen-Darmstadt endlich übernahm in dem Frieden vom 3. September 1866 [8]) Art. XIV, Abs. 2 die Verpflichtung, „mit seinen sämmtlichen nördlich

---

Grundlagen einer neuen Gestaltung Deutschlands, in der Zeitschrift für deutsches Staatsrecht, 1867, S. 522 ff., und Römer, Verf. des Nordd. Bundes, Tübingen 1867, S. 68 ff.

1) Der Zusatz wurde auf Betreiben Napoleon's gemacht. v. Sybel V, S. 255, 260, 399.

2) Hahn S. 462.

3) Hahn S. 463; Glaser I, 1, S. 78.

4) Hahn S. 464; Glaser S. 79.

5) Staatsarchiv XI, 2430; Glaser S. 72.

6) Staatsarchiv XI, 2432; Glaser S. 70.

7) Staatsarchiv XI, 2434; Glaser S. 52.

8) Staatsarchiv XI, 2375; Glaser S. 61.

des Mains liegenden Gebietstheilen auf der Basis der in den Reformvorschlägen vom 10. Juni 1866 aufgestellten Grundsätze in den Norddeutschen Bund einzutreten".

Dieser Bündnißvertrag vom 18. August 1866 bildet die völkerrechtliche Grundlage für die Errichtung des Norddeutschen Bundes, und sein Verhältniß zu der nachmaligen Bundesverfassung ist für die gesammte staatsrechtliche Auffassung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches von so großer Wichtigkeit, daß ein näheres Eingehen auf seinen Inhalt unerläßlich ist.

Der Vertrag vom 18. August 1866 steht im schärfsten Gegensatz zu dem Bundesvertrage von 1815. Der letztere schuf eine politische Organisation Deutschlands, sein Inhalt war demgemäß auf die Dauer berechnet; der Bund war ein „beständiger", d. h. ein unauflöslicher, von dem sich kein Mitglied lossagen durfte, für den kein vorausbestimmter Endtermin fixirt war; sein Zweck war nach Art. II und VI der Bundesacte ein für alle Zeiten realisirbarer [1]); die Bundesacte enthielt die Verfassung des Bundes, soweit man den Ausdruck Verfassung von einem vertragsmäßigen Rechtsverhältniß gebrauchen darf.

Das Bündniß vom 18. August 1866 ist in allen diesen Beziehungen verschieden. Die Dauer des Bündnisses ist durch Art. VI auf ein Jahr festgesetzt: mit Ablauf dieses Zeitraums erlosch der Vertrag von selbst, falls er nicht schon vorher durch Gründung eines dauernden Bundesverhältnisses erledigt wurde [2]).

Die Pflichten, welche die Contrahenten gegen einander übernahmen, lassen sich auf zwei Punkte zurückführen.

1. Sie schlossen ein Offensiv- und Defensivbündniß zur Erhaltung der Unabhängigkeit und Integrität, sowie der inneren und äußeren Sicherheit ihrer Staaten (Art. I) und stellten ihre Truppen unter den Oberbefehl des Königs von Preußen, mit dem Vorbehalt, daß die Leistungen während des Krieges durch besondere Verabredungen geregelt werden (Art. VI).

2. Sie verpflichteten sich, die Zwecke des Bündnisses definitiv durch eine Bundesverfassung sicher zu stellen (Art. II) und vereinbarten in dieser Beziehung vier Sätze:

a) Die preußischen Grundzüge vom 10. Juni 1866 sollten die Basis der Bundesverfassung bilden (Art. II).

b) Die Verfassung sollte unter Mitwirkung eines gemeinschaftlich zu berufenden Parlaments festgestellt werden (Art. II).

c) Zur Erreichung dieses Zweckes versprachen die Regierungen, gleich-

---

1) Art. II. „Der Zweck des Bundes ist Erhaltung der äußeren und inneren Sicherheit Deutschlands und der Unabhängigkeit und Unverletzbarkeit der einzelnen deutschen Staaten." Art. VI erwähnt „gemeinnützige Anordnungen".

2) Vgl. die Rede des Fürsten Bismarck in der Reichstags-Sitzung vom 4. März 1867 (Stenogr. Bericht S. 41).

zeitig mit Preußen die auf Grund des Reichswahlgesetzes vom 12. April 1849 vorzunehmenden Wahlen der Abgeordneten zum Parlament anzuordnen und Letzteres gemeinschaftlich mit Preußen einzuberufen (Art. V).

d) Sie verpflichteten sich, Bevollmächtigte nach Berlin zu senden, um nach Maßgabe der Grundzüge vom 10. Juni den Entwurf der Bundesverfassung festzustellen, welcher dem Parlament zur Berathung und Vereinbarung vorgelegt werden sollte (Art. V).

Außerdem enthielt der Vertrag nur noch die Bestimmung, daß alle unter den Verbündeten bestehenden Verträge und Uebereinkünfte in Kraft bleiben, soweit sie nicht durch dieses Bündniß selbst ausdrücklich modificirt werden (Art. III).

Abgesehen von der für ein Jahr geschlossenen Offensiv- und Defensivallianz verpflichten sich demnach die Contrahenten zu einer einmaligen Leistung, zu einer, ihrer Natur nach nicht wiederkehren könnenden Handlung, nämlich zur Herstellung einer Bundesverfassung. Sie gründen nicht einen Bund, sondern sie verpflichten sich, einen Bund zu gründen; sie vereinbaren nicht eine Verfassung, sondern sie vereinbaren einen Modus behufs Feststellung einer Verfassung [1]).

Der Art. X der Bundesacte behielt der Bundesversammlung die Abfassung der Grundgesetze des Bundes und dessen organische Einrichtung vor oder — nach dem Wortlaute der Wiener Schlußacte vom 15. Mai 1820 — die deutschen Staaten übernahmen die Verpflichtung, den Bestimmungen der Bundesacte „eine zweckmäßige Entwicklung" und „mithin dem Bundesverein selbst die erforderliche Vollendung zu sichern". Der Art. VI des Bündnißvertrages vom 18. August 1866 setzt die Dauer des Bündnisses bis zum Abschluß des neuen Bundesverhältnisses fest. Dieser Abschluß ist nicht die Prolongation, nicht die Entwicklung und Vollendung, sondern die Beendigung des Augustbündnisses und zwar die Beendigung durch Erfüllung. Der Norddeutsche Bund ist nicht am 18. August 1866 gegründet worden; Sachsen-Meiningen, Reuß ä. L. und Königreich Sachsen treten in den mit ihnen abgeschlossenen Friedensverträgen nicht dem Norddeutschen Bunde, sondern dem Bündnißvertrage vom 18. August 1866 bei, und ebenso verpflichtet sich Hessen-Darmstadt nicht, mit seinen nördlich des Mains gelegenen Gebietstheilen in den schon bestehenden Norddeutschen Bund, sondern in den zu gründenden einzutreten.

Der Bündnißvertrag vom 18. August 1866 und die ihn erweiternden Friedensverträge begründeten gegenseitige völkerrechtliche Pflichten und Rechte. Kam die Herstellung des Bundes nach Maßgabe der in dem August-

1) Hänel, Studien I, S. 69 ff.; Zorn (2) I, S. 20 fg.

bündniß vereinbarten Modalitäten zu Stande, so durfte keiner der Contrahenten von diesem Bunde sich fern halten, keiner von demselben ausgeschlossen werden. Die Pflicht und das Recht der Antheilnahme sowohl an den zur Herstellung des Bundes in Aussicht genommenen Verhandlungen als auch an dem Bunde selbst waren für alle Contrahenten des Vertrages wechselseitig festgestellt.

Das Augustbündniß ist die alleinige völkerrechtliche Basis für die Errichtung des Bundes, in keiner Hinsicht dagegen die staatsrechtliche Grundlage des Norddeutschen Bundes selbst.

Die Feststellung dieser Thatsache ist von größter Bedeutung, weil ihre Verdunkelung zur Rechtfertigung einer völlig haltlosen Theorie über die rechtliche Natur des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches verwerthet worden ist.

Die contrahirenden Regierungen begannen mit der Erfüllung der ihnen obliegenden Verpflichtung, indem sie ihren Landtagen ein Wahlgesetz für den Reichstag vorlegten, welches sich so eng als möglich an das Wahlgesetz von 1849 anlehnte. Gleich anfangs stieß aber das Werk der Constituirung des Bundes auf eine sehr ernstliche Schwierigkeit an einer Stelle, wo man sie kaum erwartet hätte. Das preußische Abgeordnetenhaus wollte das gemeinsame Parlament nicht mit der Befugniß ausstatten, die Verfassung mit den Regierungen zu vereinbaren, sondern nur sie zu berathen; die Majorität desselben konnte „die Neigung, particularistische Rechte dem gesammten Gemeinwesen gegenüber zu verklausuliren“ [1]), nicht unterdrücken; es sollte die zwischen dem Parlament Norddeutschlands und den norddeutschen Regierungen zu vereinbarende Verfassung noch einer Superrevision und Genehmigung durch den preußischen Landtag und mithin, da das gleiche Recht jedem anderen norddeutschen Staat nicht versagt werden konnte, durch mehr als 20 landständische Versammlungen vorbehalten werden [2]). Durch das Augustbündniß waren die

1) Vgl. die Rede des Fürsten Bismarck in der Sitzung des preuß. Abgeordnetenhauses vom 12. September 1866.

2) Zorn, Staatsrecht I, 23 fg., behauptet, daß „die Thätigkeit des sogen. constituirenden Reichstages gar keine andere als eine berathende sein konnte, und wenn der Augustvertrag dem Parlament eine ‚verfassungvereinbarende‘ Thätigkeit vindicirt und alle 22 Einzelstaatsgesetze dies sanctionirt hätten, so wäre die Thätigkeit dieses Parlaments doch nur eine berathende gewesen“. Dies schießt über das Ziel hinaus. Die Einzelstaaten waren durch nichts gehindert, durch ein in verfassungsmäßiger Weise zu Stande gekommenes Gesetz im Voraus die zwischen den Regierungen und dem Parlament zu vereinbarende Verfassung anzuerkennen. Die im Februar 1867 zusammentretende Versammlung hätte ebenso gut an die Stelle der 22 Volksvertretungen der Einzelstaaten gesetzt werden können, wie gleich darauf das sogen. Zollparlament als gemeinschaftliche Vertretung der Bevölkerungen der Zollvereinsstaaten an die Stelle der Volksvertretungen der letzteren getreten ist. Der Zollverein von 1867 war doch auch kein „Staat“ und hatte dennoch ein Parlament, dem es an einer rechtswirksamen Thätigkeit doch gewiß nicht fehlte. Die Volksvertretungen der Einzelstaaten, voran das preuß. Abgeordnetenhaus, wollten nur nicht den verbündeten Regierungen und dem nach dem Wahlgesetz von 1849 zu wählenden sogen. Reichstage die „Vereinbarung“ der Bundesverfassung überlassen. Ueber die

Regierungen nur verpflichtet, eine mit dem Reichstage vereinbarte Bundesverfassung anzunehmen; jeder Versuch eines Einzellandtages, an der Feststellung dieser Verfassung positiven Antheil zu nehmen, hätte sie ihrer vertragsmäßigen Verpflichtung entbunden. Die Hoffnung auf die Herstellung des Bundes hing jetzt nicht nur davon ab, daß die Vereinbarung zwischen den Regierungen und dem Norddeutschen Reichstage gelingen werde, sondern daß auch sämmtliche Landtage der Versuchung, die vereinbarte Verfassung verbessern zu wollen, widerstehen würden. Auch an den Bestimmungen des Wahlgesetzes wurde amendirt [1]), obwohl die vertragsmäßige Verpflichtung der Regierungen ausdrücklich darauf gerichtet war, die Wahlen auf Grund des Reichswahlgesetzes vom 12. April 1849 vornehmen zu lassen.

Dessenungeachtet fügte sich die Regierung und vermochte auch das Herrenhaus, der von dem Abgeordnetenhause beliebten Fassung zuzustimmen [2]), so daß am 15. October 1866 das Wahlgesetz für Preußen publicirt und kurz darauf in dem Jadegebiet und in den neuerworbenen Landestheilen durch königliche Verordnung eingeführt werden konnte [3]). Auch in allen übrigen Staaten wurde auf verfassungsmäßigem Wege das Wahlgesetz für den Reichstag zu Stande gebracht; in einigen, namentlich in Mecklenburg, dem vom preußischen Abgeordneten-Hause gegebenen Beispiele folgend, nicht ohne erhebliche Modifikationen des Reichswahlgesetzes von 1849 [4]); und in der überwiegenden Mehrzahl wurde dem zu wählenden Reichstage nur die Befugniß zur „Berathung" der Verfassung ertheilt.

Es konnte mithin die eine der im Art. V des Augustbündnisses übernommenen Verpflichtungen, die Parlamentswahlen anzuordnen und das Parlament gemeinsam einzuberufen, von allen Staaten erfüllt werden.

Ebenso wurde die zweite daselbst stipulirte Vereinbarung ausgeführt. Bevollmächtigte Vertreter aller verbündeten Staaten traten auf Grund von Einladungsschreiben, welche die preußische Regierung am 21. November erlassen hatte, am 15. December 1866 in Berlin zu Conferenzen zusammen, um einen Entwurf einer Verfassung zu vereinbaren.

Fürst Bismarck legte Namens der preußischen Regierung einen Entwurf vor [5]), welcher eine weitere Ausführung der Grundzüge vom 10. Juni 1866 ist

---

Gründe, welche dieses Verhalten gerechtfertigt erscheinen lassen, vgl. jetzt Meyer, Einleitung S. 284 ff. und Hänel, Staatsr. I, S. 24 ff.

1) Vgl. den Commissionsbericht des Abgeordnetenhauses (Berichterstatter Twesten) vom 4. September 1866 (auch bei Hahn S. 467 ff.).

2) Vgl. die Erklärung des Regierungscommissars im Herrenhause vom 17. September 1866. Auch bei Hahn S. 478.

3) Preuß. Gesetz-S. 1886, S. 735, 738, 891, 895.

4) Eine vollständige Sammlung aller dieser Wahlgesetze und der zu ihrer Ausführung ergangenen Verordnungen und Reglements enthält das zweite Heft des ersten Bandes von Glaser's Archiv des Norddeutschen Bundes.

5) Veröffentlicht zuerst von Hänel in den Studien zum deutschen Staatsrecht

und im Hinblick auf die letzteren als der zweite Entwurf der Verfassung bezeichnet werden kann. Die Verhandlungen über diesen Entwurf waren *vertrauliche*; über die Discussion der einzelnen Artikel und die von den Regierungen gestellten Amendements sind Protokolle nicht veröffentlicht worden[1]). Dagegen sind die Resultate der Berathungen in der Form von *Protokollen* festgestellt und publicirt worden. Es giebt *vier* solcher Protokolle.

Das erste vom 18. Januar 1867[2]) über die „erste förmliche Sitzung" constatirt den einstimmigen Beschluß der Bevollmächtigten, daß die Krone Preußen dem einzuberufenden Reichstage gegenüber zur einheitlichen Vertretung der verbündeten Regierungen ermächtigt und zur Ausübung der in Art. XIV und XXV des Entwurfs erwähnten Rechte (Einberufung, Eröffnung, Vertagung, Schließung, Auflösung des Reichstages) befugt sein solle.

Bei weitem wichtiger ist das *zweite* Protokoll vom 28. Januar 1867[3]). Die Sitzung war anberaumt worden, „um die vertraulich gepflogenen Berathungen zu einem vorläufigen Abschluß zu bringen". Zu diesem Zwecke hatten die preußischen Herren Bevollmächtigten sich der Aufgabe unterzogen, „aus den von den übrigen Herren Bevollmächtigten formulirten *zahlreichen* Amendements diejenigen auszuwählen und zu bearbeiten, welche die Mehrzahl der geäußerten Wünsche befriedigen dürften, *ohne den Principien des Entwurfs entgegenzulaufen*".

Diese Arbeit hatte zu einer Umgestaltung des Entwurfs vom 15. December 1866 geführt, war zunächst aber auf den 8. Abschnitt vom Postwesen und den 11. Abschnitt vom Bundeskriegswesen noch nicht erstreckt worden. Der preußische Bevollmächtigte erklärte zugleich, „daß die königliche Regierung sich in Betreff der Abschnitte, auf welche diese Arbeit sich bezieht, zu ferneren Aenderungen nicht verstehen könne".

Das Protokoll berichtet nun weiter:

„Nachdem die bezeichneten, von Preußen angenommenen Amendements vorgelesen und discutirt waren, *vereinigten* die Herren Bevollmächtigten sich zu der Erklärung: daß sie die auf diese Weise amendirten Abschnitte des Verfassungsentwurfs als *vorläufig festgestellt* betrachten und demgemäß deren

---

(Leipzig 1873) I, S. 270 ff.; über den Entwurf brachte aber bereits die Provinzialcorrespondenz vom 19. December 1866 ausführliche Mittheilungen. Vgl. Hahn S. 483—485.

1) In der Sitzung des Reichstags vom 10. März 1886, bei Gelegenheit einer Debatte über Art. 30 der Reichsverfassung, machte der Staatssekretär v. *Bötticher* die Mittheilung, daß außer den veröffentlichten Regierungsvorlagen und Commissionsberichten noch andere (bisher nicht bekannt gemachte) Acten über die Entstehung der Verfassung existiren und die letztere eine noch weiter zurückgehende Entstehungsgeschichte habe. Vgl. jetzt v. *Sybel* Bd. VI, S. 24 ff.

2) Stenogr. Berichte des verfassungsber. Reichstags. Anlage Nr. 8 und 10; Hahn S. 486; *Glaser* I, 3, S. 1; Staatsarchiv XII, 2725 (S. 353).

3) Stenogr. Berichte des verfassungsber. Reichstags. Anlagen S. 19; Hahn S. 487; *Glaser* I, 3, S. 6; Staatsarchiv XII, S. 357.

Vorlegung an den Reichstag genehmigen, unter dem Vorbehalte jedoch, daß es den hohen verbündeten Regierungen unbenommen bleibe, wenn das vollständige Resultat der Conferenz vorliegen wird, in ihrer definitiven Erklärung auf die heute angenommenen Abschnitte zurückzukommen [1])."

Das dritte Protokoll vom 7. Februar 1867 [2]) enthält hinsichtlich der Abschnitte über das Postwesen und das Kriegswesen dieselbe Feststellung wie das zweite Protokoll hinsichtlich der übrigen Theile des Entwurfes; so daß das zweite und dritte Protokoll zusammen den Entwurf, wie er dem Reichstage (mit neuer Nummerirung der Artikel) vorgelegt werden sollte, definitiv feststellten [3]). Dieser Entwurf ist demnach der dritte Entwurf der Verfassung.

Neben diesen, die Feststellung des Entwurfs enthaltenden Protokollen giebt es noch ein viertes, ebenfalls am 7. Februar 1867 aufgenommenes „Schlußprotokoll", welches Erklärungen einzelner Bevollmächtigten enthält [4]). Die überwiegende Mehrzahl derselben betrifft Fragen vorübergehender Bedeutung, welche inzwischen längst erledigt sind [5]); einige andere enthalten politische Wünsche, auf deren Durchführung die Staaten im Interesse des baldigen Zustandekommens der Verfassung verzichteten [6]); einige endlich beziehen sich auf die Auslegung einiger Artikel des Entwurfs [7]). Auch dieses Protokoll constatirt aber, daß sämmtliche Bevollmächtigte trotz ihrer besonderen Erklärungen darüber einverstanden seien,

> „daß der in amendirter Form definitiv festgestellte Verfassungsentwurf Namens der Gesammtheit der in der Conferenz vertretenen Regierungen durch die Krone Preußen dem Reichstage vorgelegt werde".

Nachdem die allgemeinen Wahlen am 12. Februar 1867 stattgefunden

---

1) Außerdem gaben beide Mecklenburg noch eine Erklärung ab in Beziehung auf die Uebergangsbestimmungen, welche hinsichtlich des Einschlusses dieser Staaten in die Zollgrenze u. s. w. erforderlich wären.

2) Stenogr. Berichte. Anlagen S. 21; Glaser I, 3, S. 10; Hahn S. 488; Staatsarchiv XII, S. 358.

3) Vgl. Stenogr. Berichte a. a. O. S. 22.

4) Stenogr. Berichte a. a. O. S. 23; Glaser I, 3, S. 15; Hahn S. 489; Staatsarchiv XII, S. 359.

5) Derartige Vorbehalte und Erklärungen gaben ab: Hessen wegen Kastel und Kostheim, wegen des Waarenverkehrs mit Südhessen, wegen Vertheilung der Postüberschüsse, wegen einer Militärconvention; Mecklenburg wegen einer Entschädigung für Aufhebung des Elbzolles, wegen des mecklenburgisch-französischen Handelsvertrages, wegen des Fahneneides; Braunschweig wegen des Dislocationsrechts des Bundesfeldherrn; die meisten thüringischen Staaten wegen der Militärlasten; die Hansestädte wegen des Aversums, der Bundesflagge und des Consulatswesens, der Kosten der Localposteinrichtungen.

6) Besonders Oldenburg und Sachsen-Coburg-Gotha, welche ein Oberhaus, Bundesministerium, Vereinbarung des Militäretats statt des Pauschquantums und ein Bundesgericht wünschten.

7) Namentlich über die Bedeutung des Wortes „Bevölkerung" in Art. 57 (Sachsen und die Hansestädte) und über die Fortdauer der Austrägalgerichte trotz Art. 58 (Hessen und Hamburg).

hatten, berief der König von Preußen in Ausführung des am 18. Januar gefaßten Beschlusses der Bevollmächtigten sämmtlicher Staaten durch Patent vom 13. Februar 1867 den Reichstag des norddeutschen Bundes auf Sonntag den 24. Februar 1867 nach Berlin.

In der Thronrede, mit welcher der Reichstag eröffnet wurde, ist der Entwurf, welcher Namens der Regierungen dem Reichstag vorgelegt werden sollte, dahin charakterisirt,

> „daß die verbündeten Regierungen, im Anschlusse an gewohnte frühere Verhältnisse, sich über eine Anzahl bestimmter und begrenzter, aber factisch bedeutsamer Einrichtungen verständigt haben, welche eben so im Bereiche der unmittelbaren Möglichkeit, wie des zweifellosen Bedürfnisses liegen".

Für das Verständniß der Verfassung ist dieser Gesichtspunkt von größter Wichtigkeit; trotzdem rechtlich die Continuität mit den Verhältnissen des Deutschen Bundes gelöst war, ist sie dennoch so viel wie möglich erhalten worden. Der Bundestag mit seinem Plenum und mit seinen Ausschüssen und Matrikularbeiträgen, der Zollverein und manche andere Institution der älteren Zeit bilden die Grundlage der zunächst ins Leben gerufenen Einrichtungen [1]); die Einfügung des Parlaments, die Ersetzung der früher erforderten Einstimmigkeit durch Majoritätsbeschlüsse, die Erweiterung der Competenz auf das gesammte Gebiet der Verkehrsverhältnisse, die Organisation des Bundesheeres, der Marine, der Diplomatie, des Consulatwesens — das sind die wesentlichen Neuerungen.

Es ist das Programm, welches der preußische Antrag vom 9. April 1866 verfolgte, mit den durch die veränderten politischen Verhältnisse nothwendig gewordenen Modifikationen durchgeführt; bei der Neugründung des Bundes blieben dieselben Gesichtspunkte maßgebend, von denen aus die Bundesreform angestrebt worden war.

Bei den Berathungen des Reichstages fehlte es nicht an einer Fluth von Abänderungsvorschlägen, unter denen sich viele befanden, „die — wie Fürst Bismarck sagte — von Allem, was wir gethan und geleistet haben, abstrahiren, von dem in der Geschichte unerhörten Fall, daß die Regierungen von 30 Millionen Deutschen sich nicht bloß dem Wortlaute nach, wie bei der alten Bundesacte, sondern auch dem Geiste nach über einen solchen Entwurf geeinigt haben, keine Notiz nehmen". Der Werth recht zahlreicher Anträge bestand lediglich in den durch sie hervorgerufenen Widerlegungen seitens der Bundescommissare, indem die letzteren Grund und Tragweite der in dem Entwurf enthaltenen Bestimmungen entwickelten und dadurch theilweise dem Mangel an Motiven ab-

1) In einigen Punkten, namentlich hinsichtlich der Competenzvertheilung, zeigt sich auch eine Anlehnung an den Entwurf der Reichsverfassung von 1849, welche Hänel, Staatsr. I, S. 198, mit starker Uebertreibung betont.

halfen, von deren Ausarbeitung theils aus Rücksicht auf den Zeitaufwand, theils wegen der Schwierigkeit ihrer Feststellung Abstand genommen worden war [1]).

Im Allgemeinen aber hielt der Reichstag an den Grundgedanken des Entwurfs fest, lehnte alle mit demselben in unvereinbarem Contrast stehenden Abänderungen ab [2]) und erwarb sich das Verdienst, den Entwurf an einer bedeutenden Anzahl von Stellen erheblich verbessert zu haben [3]).

Am 16. April 1867 hat der Reichstag die Berathung des Entwurfs zu Ende geführt und ihn in der Gestalt, wie er aus dieser Berathung hervorgegangen ist, mit 230 gegen 53 Stimmen angenommen. An demselben Tage traten die Commissarien der verbündeten Regierungen zu einer Sitzung zusammen und beschlossen einstimmig:

> den Verfassungsentwurf, wie er aus der Schlußberathung des Reichstages hervorgegangen ist, anzunehmen [4]).

Die rechtliche Lage, welche durch diese Beschlüsse geschaffen wurde, bedarf einer näheren Fixirung. Die Errichtung des Norddeutschen Bundes war noch nicht erfolgt; von allen anderen Gründen abgesehen schon deshalb nicht, weil dem Reichstage durch die Mehrzahl der Wahlgesetze nur die Befugniß zur Berathung einer Bundesverfassung ertheilt worden war. Ganz unhaltbar ist die Ansicht, daß die Bundesverfassung auf einer Vereinbarung beruhe, welche zwischen den verbündeten Regierungen einerseits und dem berathenden Reichstage andererseits zu Stande gekommen sei und aus dieser Vereinbarung ihre verpflichtende Kraft ziehe [5]). Der Reichstag war kein Rechts-

1) Erklärung des Fürsten Bismarck vom 11. März 1867. Stenogr. Berichte S. 135. Einen Ueberblick über die Verhandlungen des Reichstags giebt v. Sybel Bd. VI, S. 49 ff.

2) Nur die Stellung des Bundeskanzlers wurde in einer Weise bestimmt, welche von der im Entwurf in Aussicht genommenen principiell verschieden war. Vgl. Hänel, Studien II, S. 9 ff.

3) Fürst Bismarck gab in der Sitzung vom 15. April 1867 (Stenogr. Berichte S. 695) eine Uebersicht der etwa 40 Punkte, in denen der Reichstag Abänderungen beschlossen hatte, und erklärte, daß die Regierungen darin „zum Theil zweifellose Verbesserungen erkannt haben", während ihnen bei einem anderen Theile „die Annahme nicht leicht geworden". — Eine erhebliche Differenz blieb nur bestehen hinsichtlich der Sicherstellung der Heereseinrichtungen und der Bewilligung von Diäten. In Beziehung auf den ersten Punkt einigte man sich über eine temporäre Fixirung des Präsenzstandes mit einem Pauschquantum, in dem zweiten Punkt gab der Reichstag nach.

4) Das Protokoll ist dem Reichstag am 17. April 1867 mitgetheilt worden. (Stenogr. Berichte S. 731.) Noch an demselben Tage wurde der Reichstag mit einer Thronrede geschlossen, welche dem Gefühle aufrichtiger Genugthuung über das Zustandekommen des nationalen Werkes beredten Ausdruck gab.

5) So Thudichum, Verf. des Nordd. B. S. 51. Westerkamp, Reichsverf. S. 21 u. 28 hat diese Construction dadurch verunstaltet, daß er drei Arten von „Contrahenten bei der Nordd. Bundesverf." annimmt, nämlich 1. die Fürsten und freien Städte, 2. die Bevölkerungen der einzelnen Staaten, repräsentirt durch ihre gesetzlichen Vertreter, und 3. das nordd. Volk in seiner Gesammtheit, repräsentirt durch den constituirenden Reichstag. Einer Widerlegung bedarf dies nicht. Neuerdings hat aber Binding, Grün-

subject, er konnte nicht contrahiren und Rechte und Pflichten übernehmen; er war auch im eigentlichen Sinne des Staatsrechts keine Volksvertretung, da eine solche die staatliche Organisation des Volkes schon voraussetzt. Der Reichstag war nicht ein den Regierungen gegenüberstehender „Paciscent" der Bundesverfassung, sondern ein *Mittel*, um zur Vereinbarung einer Verfassung zu gelangen. Er hatte nicht staatsrechtliche Befugnisse, sondern eine politische Aufgabe; er sollte dazu dienen, die von einander abweichenden Ansichten und particularistischen Tendenzen der einzelnen Regierungen auszugleichen und seine Zustimmung sollte eine Bürgschaft bieten, daß die vereinbarte Verfassung den politischen Anschauungen und Wünschen des Volkes, der öffentlichen Meinung, entspreche. Die „Vereinbarung" zwischen den Bundesregierungen und dem Reichstage war die Ausgleichung der *Ansichten* über die dem Bunde zu gebende Verfassung und das Object der Vereinbarung war nicht die Inkraftsetzung einer Verfassung, sondern ein Verfassungs*entwurf*[1]).

Unter den verbündeten Staaten bestand vielmehr dasjenige Rechtsverhältniß, welches durch das Augustbündniß und die dasselbe in Bezug nehmenden Friedensverträge geschaffen war, im Wesentlichen unverändert fort. Nur war der Art. V desselben erledigt durch vollständige Erfüllung und der Art. II war inhaltlich näher bestimmt; die Verpflichtung und Berechtigung der Staaten, einem Bunde anzugehören, dessen Verfassung unter Mitwirkung eines gemeinschaftlich zu berufenden Parlaments vereinbart werden sollte, hatte sich specialisirt zu der Pflicht und dem Recht, einem Bunde mit der am 16. April 1867 festgestellten Verfassung anzugehören. Es war nunmehr der Entwurf einer Verfassung den Bestimmungen des Augustbündnisses gemäß vereinbart worden; die wechselseitige Pflicht, einen Bund zu gründen, konnte jetzt durch diese Gründung selbst erfüllt werden.

Hierzu aber waren die Regierungen der verbündeten Staaten nach dem Staatsrecht der letzteren ohne Zustimmung der Landesvertretungen nicht befugt. Sie konnten nicht in einen Bund eintreten, der nach Maßgabe der Verfassung vom 16. April 1867 organisirt war, ohne eine in der Form des verfassungsändernden Gesetzes ertheilte Ermächtigung, weil durch diesen Eintritt die Verfassung jedes Einzelstaates auf das Tiefste verändert und dem Staate wie seinen Angehörigen finanzielle Lasten auferlegt wurden. Demgemäß bedurfte die von

---

dung (1889) diese Ansicht wieder aufgenommen und ihr die Wendung gegeben, daß die Regierungen und das zum Parlament organisirte (?) norddeutsche Volk die „Urheber" der vereinbarten Verfassung seien, denen die Völkerschaften der einzelnen norddeutschen Staaten als „Gehülfen" zur Seite standen. Für die Verfassungserrichtung sei diese Beihülfe „unwesentlich" und deshalb „rechtswidrig" (!) gewesen; für den Verfassungsvollzug dagegen sei sie „wesentlich" gewesen, habe aber durchweg „die falsche Form" angenommen; „der Gehülfe versuchte sich unter die Urheber zu drängen". S. 17, 19, 66.

1) Zorn I, S. 23 nennt den verfassungsberathenden Reichstag zutreffend eine Versammlung von Notabeln der deutschen Nation.

ihnen erklärte Annahme der Bundesverfassung mindestens der nachträglichen, ordnungsmäßigen Genehmigung der Gesetzgebungsfactoren ihrer resp. Staaten [1]).

In allen zum Norddeutschen Bunde gehörenden Staaten ist diese Genehmigung unter Beobachtung der verfassungsmäßigen Formvorschriften ertheilt und in allen einzelnen Staaten ist die Verfassung des Norddeutschen Bundes in der für Gesetzespublikationen vorgeschriebenen Form verkündet worden [2]). Alle diese Publikationspatente enthalten außer der Publikationsklausel die Bestimmung, daß diese Verfassung in den betreffenden Staatsgebieten

„am 1. Juli 1867 in Kraft treten soll" [3]).

Die juristische Bedeutung dieses legislativen Aktes ist mehrfach mißverstanden worden.

Seydel [4]) schließt aus diesen Publikationen, daß die mit dem norddeutschen Reichstage vereinbarte Verfassung gleichmäßiges Landesgesetz sämmtlicher verbündeter Staaten geworden sei [5]). Die norddeutsche Bundesverfassung sei Landesrecht jedes Bundesstaates geworden, nicht mehr, nicht weniger. Er zieht daraus die Folgerung, daß alle auf Grund der Bundesverfassung erlassenen Gesetze ihre Giltigkeit von einem Landesverfassungsgesetze ableiten, also wieder Landesgesetze seien und verwerthet diese Sätze für die juristische Construction des Reiches.

Die Unrichtigkeit dieser Auffassung ist in durchschlagender Weise von Hänel, Studien I, S. 53 ff. 75 ff., dargethan worden. Er macht mit Recht geltend, daß die Bundesverfassung einen für das Landesgesetz jedes einzelnen Staates unmöglichen Inhalt hat; sie setzt einen Verein von Staaten voraus, dessen Organisation sie bestimmt, ein Landesgesetz aber kann nur solche Gegenstände rechtlich regeln, welche in das Herrschaftsgebiet dieses Staates fallen, nicht solche, welche die Coexistenz mehrerer Staaten voraussetzen. „Die rechtliche Regelung eines solchen Coexistenzverhältnisses liegt über dem Bereich des Herrschaftsverhältnisses jedes einzelnen Staates und damit irgend eines Landes-

---

1) Voraus war die landständische Genehmigung ertheilt worden in Braunschweig und Bremen.

2) Sämmtliche Publikationspatente sind abgedruckt in Glaser's Archiv des Norddeutschen Bundes I, Heft 4, S. 117 ff.

3) Diese Klausel fehlt nur in dem braunschweigischen Patent vom 15. Juni 1867, welches sich auf die bloße „Verkündigung zur Nachachtung" beschränkt (siehe Note 1).

4) Commentar zur Verfassungsurkunde S. 5 ff.

5) Einigen Publikationspatenten liegt dieselbe Rechtsanschauung zu Grunde; so wurde die Verfassung in Oldenburg verkündet „als Gesetz für das Großherzogthum", in Schwarzburg-Rudolstadt „als Landesgesetz"; das Lübecker Patent erwähnt die Zustimmung der Bürgerschaft „zu deren gesetzlicher Geltung für den lübeckischen Freistaat". Auch H. Schulze, Einleitung S. 473 nimmt an, daß „die Bundesverfassung durch die Publikation Landesgesetz und integrirender Theil der Landesverfassung geworden ist", und in seinem Deutschen Staatsrecht I, S. 165 behauptet er, daß sie beides zugleich, ein integrirender Theil jeder Landesstaatsverfassung und das einheitliche Staatsrecht einer über allen Einzelstaaten stehenden höheren staatlichen Ordnung sei.

gesetzes hinaus. Der Norddeutsche Bund und seine Verfassung konnte darum auch nicht durch eine Summe übereinstimmender Partikulargesetze zur thatsächlichen und rechtlichen Existenz gelangen."

Hänel, a. a. O. S. 76, findet in der Mitwirkung der Landesvertretungen eine doppelte rechtliche Bedeutung; zunächst die Anerkennung, daß die Bundesverfassung den durch das Augustbündniß begründeten Pflichten und Rechten entspreche; „sodann die negative Funktion, diejenigen Bestimmungen der Verfassung und der Gesetze der Einzelstaaten auf verfassungsmäßigem Wege außer Wirksamkeit zu setzen, welche den in Aussicht genommenen unmittelbaren Wirkungen und Ermächtigungen des Norddeutschen Bundes und seiner Verfassung im Wege standen."

Auch diese Auffassung ist nicht zutreffend. Der erste Punkt ist nicht nur unrichtig, sondern auch unwesentlich. Die überwiegende Mehrzahl der Landesvertretungen war nicht gehindert, die Bundesverfassung zu verwerfen, selbst wenn sie anerkannte, daß die Verfassung den Bestimmungen des Augustbündnisses entspreche, indem die Landtage sich das Recht der Verwerfung ausdrücklich dadurch vorbehalten hatten, daß sie die Wahlen nur für einen „berathenden" Reichstag genehmigten. Wofern man in der Genehmigung des Wahlgesetzes mit Hänel überhaupt eine Zustimmung der Landesvertretungen zu dem Augustbündniß erblicken will, ist diese Zustimmung jedenfalls nur mit dem Vorbehalt ertheilt worden, daß über Annahme oder Verwerfung der Verfassung die Entschließung frei bleibe. Ebenso wenig war aber ein Landtag gehindert, die Bundesverfassung zu acceptiren, trotzdem sie sich seiner Ansicht nach von den Bestimmungen des Augustbündnisses entfernte [1]). Die Erklärung der Landtage ging auch gar nicht dahin, daß die Bundesverfassung der Prüfung unter diesem Gesichtspunkte unterworfen worden sei; keines von allen Publikationspatenten enthält ein derartiges Urtheil.

Bei weitem beachtenswerther ist der zweite, von Hänel betonte Gesichtspunkt. Darnach soll die Publikation der Verfassung in den einzelnen Staaten eine lediglich negative Bedeutung haben, nämlich die Aufhebung der entgegenstehenden Bestimmungen der Landesgesetze. In jedem Staate würde mithin diese Publikation etwas Anderes bedeuten, da in jedem Staate ein anderer Inbegriff von Rechtssätzen aufgehoben wurde; nicht die Einführung der Bundesverfassung, sondern die Aufhebung eines Stückes der Landesverfassung wäre der Sinn und Inhalt der Publikationsgesetze. Damit hätte man aber nichts erreicht, als in das Landesrecht jedes einzelnen Staates ein ungeheures Loch

1) Dies ist in der That der Fall, indem die Verfassung die Competenz des Bundes viel weiter bestimmt, als dies die Grundzüge vom 10. Juni 1866 thaten. Dies hob schon bei den Berathungen der Bevollmächtigten der Vertreter Hamburgs in Beziehung auf die Flagge der Handelsschiffe hervor. Vgl. die Anlage vom 15. Januar zu dem Schlußprotokoll vom 7. Februar 1867. (Stenographische Berichte des verfassungsberathenden Reichstages, Anlagen S. 26; Glaser I, 3, S. 22; Staatsarchiv XII, S. 366.)

geschlagen, es geradezu zerstört; eine positive Schöpfung wäre nicht vollführt worden. Es bleibt immer noch der Sprung über eine unüberbrückte Kluft übrig. Wie gewann die Bundesverfassung eine positive Grundlage der gesetzlichen Geltung? Die bloße Zerstörung des Landesverfassungsrechts aller einzelnen Staaten kann ihr dieselbe doch nicht bieten.

Hänel a. a. O. antwortet hierauf, indem er die Gründung des Norddeutschen Bundes darauf zurückführt, „daß diejenigen Organe des Wollens und Handelns, welche die mit dem Reichstag vereinbarte Bundesverfassung vorgesehen hatte, in das Leben treten mußten und der hiermit organisirte Bund die Bundesverfassung als seine oberste rechtliche Willensbestimmung sich aneignen mußte." Dies ist aber ein offenbarer Zirkel und schließlich nichts Anderes als eine schwach umhüllte generatio aequivoca. Denn einerseits soll die Bundesverfassung bestimmen, welche „Organe in das Leben treten müssen" und dann soll erst wieder der „hiermit organisirte" Bund sich die Bundesverfassung „aneignen" [1]).

Das logische Verhältniß wird von Hänel geradezu umgekehrt. Die Einführung der norddeutschen Verfassung hatte die Folge, daß sie in jedem einzelnen deutschen Staate das damit im Widerspruch stehende Landesrecht beseitigte [2]), aber die Aufhebung eines noch so großen Bestandtheiles des Landesrechts konnte niemals die Folge haben, daß nunmehr die Bundesverfassung Geltung erlangte [3]).

Die richtige Auffassung ist wohl folgende: Die Form des Gesetzes ist im modernen Staatsrecht nicht bloß dann anwendbar, wenn eine Rechtsregel in einem Staat sanctionirt werden soll, sondern für jede Willenserklärung des Staates, für welche die Uebereinstimmung des Landesherrn und der Landesvertretung erforderlich ist. Das Wort Gesetz hat eine doppelte Bedeutung, eine materielle und eine formelle. Das Gesetz im formellen Sinne ist eine Form der Willenserklärung des Staates, gleichviel worin ihr Inhalt besteht. Die

---

1) Hänel versucht im Staatsr. I, S. 32, Note 17 diesen Vorwurf damit zu entkräften, daß er der „vereinbarten" die „zur Geltung gelangte" Verfassung gegenüberstellt; er vermag aber nicht zu erklären, wie diese Wandlung vor sich ging; er begnügt sich damit, in wiederholten Redewendungen zu versichern, „daß die vereinbarte Verfassung zu einer Rechtsnorm erhoben werden mußte". Brie, Theorie der Staatenverbindungen (1886), S. 132, Note 2, erhebt das weitere Bedenken gegen Hänel's Deduction, daß es eine formlose und insbesondere eine nur durch concludente Handlungen sich bekundende Gesetzgebung nicht giebt.

2) Die meisten Publikationspatente erwähnen diese Folge als selbstverständlich gar nicht; diejenigen, welche darauf hinweisen, nämlich die von Weimar und Schwarzburg-Sondershausen, erklären, daß „durch diese Verfassung die bestehenden Landesgesetze .... als abgeändert zu betrachten sind".

3) Hänel hat in seinem Staatsrecht I, § 3 die von ihm in den „Studien" entwickelte Construction vollkommen reproducirt; auch hier erklärt er S. 24 die Veränderung der Landesstaatsrechte für die Voraussetzung, nicht für die Folge, des Inkrafttretens der Bundesverfassung.

Gründung des Norddeutschen Bundes, der gleichzeitige Eintritt der norddeutschen Staaten in denselben, kann nicht als die Aufstellung einer „Rechtsregel" oder eines Complexes von Rechtsregeln angesehen werden, sondern als eine That, als eine Rechtshandlung der norddeutschen Staaten. Die Staaten vollzogen als willens- und handlungsfähige Personen durch Gründung des Norddeutschen Bundes einen Willensentschluß. Die Art und Weise, wie dieser Entschluß erklärt und verwirklicht wurde, bestand darin, daß jeder Staat in der Form des Gesetzes, d. h. unter Constatirung der Uebereinstimmung der Krone und der Volksvertretung, ihn öffentlich bekundete und dadurch zugleich seine Regierung ermächtigte und verpflichtete, alle zur Ausführung dieses Entschlusses erforderlichen Maßregeln zu treffen.

Der Entschluß, in den Norddeutschen Bund einzutreten, konnte aber in keiner anderen Weise mit der erforderlichen Bestimmtheit ausgedrückt werden als durch Bezugnahme resp. Verkündigung der Verfassung desselben. In ihr allein war der präcise Ausdruck seines Zweckes, seines Mitgliederbestandes und Gebietsumfanges, seiner Competenz, seiner Verfassungseinrichtungen u. s. w. gegeben. Der Name Norddeutscher Bund erhält nur durch die Bundesverfassung einen concreten und fest bestimmten Inhalt. Sie mußte daher mitpublicirt werden.

Die Klausel: „Die Verfassung des Norddeutschen Bundes tritt in dem Gebiete des Staates X am 1. Juli 1867 in Kraft," welche die Einführungspatente haben, ist vollkommen identisch mit dem Satze:

„Der Staat X tritt am 1. Juli 1867 in den Norddeutschen Bund ein."

Denn die Verfassung des Norddeutschen Bundes konnte in einem Einzelstaat gar nicht anders in Kraft treten, als durch Gründung des Norddeutschen Bundes, resp. Eintreten in denselben; und kein Staat konnte anders in den Norddeutschen Bund eintreten als dadurch, daß die Verfassung des letzteren in seinem Gebiete in Kraft trat [1]).

Hieraus ergiebt sich: Nicht die norddeutsche Bundesverfassung ist ein übereinstimmendes Landesgesetz der Einzelstaaten, nicht ihre Sanction wird für jeden Staat besonders von der Landesstaatsgewalt ertheilt, sondern der Entschluß des Staates, in den durch diese Verfassung definirten Bund einzutreten, ist in jedem Einzelstaat durch Landesgesetz erklärt worden. Object der Publikationsgesetze vom Juni 1867 sind nicht die Bestimmungen der norddeutschen Bundesverfassung an sich, sondern Object ist die Erklärung des Beitritts zu demjenigen Bunde, welcher in dieser Verfassung definirt ist. Kein Staat war im Stande, diese Verfassung bei sich als Landesgesetz einzuführen, wohl aber konnte jeder Staat in der Form des Gesetzes erklären, daß er am 1. Juli 1867 an der Errichtung des Norddeutschen Bundes Theil nehmen werde. Nicht die zahlreichen

1) Zustimmend Liebe, Zeitschr. für Staatswissenschaft, Bd. 38 (1882), S. 627 fg.; Zorn I, S. 29.

Bestimmungen der Bundesverfassung sind von jedem Einzelstaat für sein Gebiet als Landesgesetz eingeführt worden, sondern die Publikationspatente sanctioniren nur einen einzigen Satz, der überall derselbe ist, und der lautet: Der Staat X gehört vom 1. Juli 1867 an zum Norddeutschen Bunde [1]).

Eben darum aber haben die Publikationspatente keinen bloß negativen Inhalt, wie Hänel annimmt, indem sie das mit der norddeutschen Bundesverfassung im Widerspruch stehende Verfassungsrecht der Einzelstaaten aufheben. Hänel will für den Norddeutschen Bund erst die Bahn frei machen, indem er die Hindernisse, welche die Landesverfassungen bieten, durch die Publikationsgesetze beseitigen und dann in den geschaffenen freien Raum den Norddeutschen Bund eintreten läßt. Dies ist undenkbar. Man kann sich keinen Staat auch nur während einer Sekunde in einem Zustande denken, in welchem sein Verfassungsrecht insoweit aufgehoben ist, als es mit der Bundesverfassung im Widerspruch steht und in welchem der Norddeutsche Bund doch noch nicht ins Leben getreten ist [2]).

---

1) Meyer, Einleitung S. 301 fg. stimmt der hier gegebenen Erörterung zu, ergänzt sie jedoch in der Weise, daß der Eintritt in den Bund eine theilweise Unterwerfung der mit Preußen verbündeten Staaten unter die preußische Staatsgewalt gewesen sei. Er vindicirt daher dem Publikationsgesetz für Preußen einen theilweise anderen Inhalt als für die übrigen Staaten; für die letzteren sei die theilweise Incorporation in die preußische Staatsgewalt, für Preußen die Annahme dieser Erweiterung der Staatsgewalt ausgesprochen worden. Allein, wenn auch Preußen dadurch eine hervorragende Stellung erhielt, daß die Befugnisse des Bundespräsidiums (Kaisers) mit der preußischen Krone untrennbar verbunden wurden, so ist doch die Bundesgewalt als eine von der preußischen Staatsgewalt rechtlich verschiedene errichtet worden, der Preußen ebenso wie die übrigen Bundesstaaten sich unterwarf und welche im Präsidium, Bundesrath und Reichstag ihre eigenen Organe erhielt, die sich nicht als Organe einer erweiterten preußischen Staatsgewalt auffassen lassen. Aus denselben Gründen hat sich bereits Zorn in Grünhut's Zeitschrift Bd. XII, S. 479 fg. gegen Meyer erklärt.

2) Nach Hänel S. 77 trat erst am 26. Juli 1867 durch das Publikandum des Königs von Preußen der neue Bund an die Stelle des Bündnißvertrages vom 18. August 1866; dagegen die Aufhebung der particulären Landesverfassungs-Rechtssätze, welche mit der norddeutschen Bundesverfassung collidiren, trat am 1. Juli 1867 ein, so daß ein Zwischenraum von 26 Tagen bleibt. Binding, S. 48, 49, 59 meint, daß die sämmtlichen deutschen Regierungen die Erklärung ihres übereinstimmenden Willens über die Errichtung des Bundes „mit gesammtem Munde" (!) hätten abgeben sollen. Eine solche, an altdeutsche Rechtsgebräuche anklingende Form von Willenserklärungen ist dem jetzt geltenden Staatsrecht unbekannt. Der formell correcteste Weg wäre wohl gewesen, einen neuen Staatsvertrag unter sämmtlichen norddeutschen Staaten abzuschließen, der an Stelle des Auguſtbündnisses getreten wäre und für alle Contrahenten das Recht und die Pflicht begründet hätte, am 1. Juli 1867 den durch die vereinbarte Verfassung definirten Norddeutschen Bund zu errichten, alsdann diesen Staatsvertrag in allen einzelnen Staaten den Landtagen zur verfassungsmäßigen Genehmigung vorzulegen und ihn rechtzeitig zu verkündigen. Aber was nützt es, Betrachtungen darüber anzustellen, was hätte geschehen können oder sollen? Es kommt darauf an, das, was geschehen ist, richtig zu verstehen. Die Zeit war nicht dazu angethan, die praktische Erreichung des lang ersehnten Zieles durch unnöthige Weitläufigkeiten aus Rücksichten auf die formelle juristische „Correctheit" zu erschweren und möglicher Weise in Frage zu stellen.

Der Eintritt in den Norddeutschen Bund ist das Frühere, ist Grund und Ursache, die Abänderung der damit unvereinbaren Bestimmungen der Landesverfassungen das Spätere, die Folge und Wirkung. Die Publikationspatente haben überall einen positiven und identischen Inhalt, die Erklärung des Beitritts zum Norddeutschen Bunde, nicht einen negativen und in jedem Staate anderen Inhalt, die Beseitigung von Landesgesetzen [1]).

Die Publikationsgesetze und die zu ihrer Durchführung erfolgten Regierungshandlungen sind die definitive und vollständige Erfüllung des Augustbündnisses [2]). Sie stellen die Handlung dar, zu welcher sich die Staaten gegenseitig verpflichtet hatten, nämlich die Gründung des Bundes [3]). Mit dieser Gründung war das Augustbündniß nach der ausdrücklichen Bestimmung in Art. VI desselben erloschen. Am 1. Juli 1867 war der Norddeutsche Bund errichtet, nicht früher und auch nicht später. Als am 14. Juli 1867 der König von Preußen den Grafen von Bismarck zum Bundeskanzler des Norddeutschen Bundes ernannte, am 26. Juli 1867 die Einführung des Bundesgesetzblattes

---

1) Auch in der preußischen Thronrede vom 24. Juni 1867 wird dies angedeutet: „Durch die Zustimmung der preußischen Landesvertretung zur Errichtung des Norddeutschen Bundes sind nunmehr alle Vorbedingungen für die Geltung der Verfassung desselben — in Preußen erfüllt."

2) Uebereinstimmend Liebe a. a. O. S. 625.

3) Mit Unrecht sagt Zorn, Staatsrecht I, S. 29 (2. Aufl.): „Die Einzelstaatsgesetze der 22 Staaten enthalten die Uebernahme einer zukünftigen, am 1. Juli 1867 zu erfüllenden Leistung." Gegen wen wird die Leistung übernommen? Die Gesetze enthalten kein Leistungsversprechen; es fehlt am Promittenten sowohl wie am Promissar. Die Uebernahme der Leistung war bereits im Augustvertrage wechselseitig erfolgt; die Publikationsgesetze enthalten diejenigen Willensacte der Einzelstaaten, durch welche der Augustvertrag erfüllt wurde. Daß der 1. Juli 1867 der Gründungstag des Norddeutschen Bundes ist, steht hiermit nicht im Widerspruch, wie Zorn a. a. O., Note 29, meint; denn nicht auf das Datum der Publikationsgesetze, sondern auf den in ihnen festgestellten Termin kommt es an. Auch der Einwand Zorn's (S. 31, Note 31), daß Gesetze nur „Erklärungen" seien, ist ohne Belang, denn insofern durch ein Gesetz die Regierung zu einem bestimmten Complex von Handlungen angewiesen wird, die sich aus diesem Gesetz von selbst ergeben und die ohne dieses Gesetz verfassungswidrig und rechtsunwirksam sein würden, kann man mit Recht in dem Gesetzgebungsact die entscheidende That des Staates erblicken. Vgl. unten § 56, 64. Im Staatsrecht I, S. 30 fg. sucht Zorn dies dadurch zu widerlegen, daß er die Publikationsgesetze als Ausführungsgesetze zu dem Staatsvertrag vom August 1866 bezeichnet, welche nur unter der selbstverständlichen Voraussetzung gelten sollten, wenn auf Grund der Uebereinstimmung aller Partikulargesetze die Gründung des Bundes wirklich erfolgte. Hierdurch tritt die Unrichtigkeit und Willkürlichkeit seines Constructionsversuchs klar zu Tage. Denn das Augustbündniß hatte in der weit überwiegenden Mehrzahl der Staaten formelle Gesetzeskraft überhaupt nicht erlangt; man hatte sich vielmehr darauf beschränkt, das Wahlgesetz für die Wahlen zum verfassungsberathenden Reichstag landesgesetzlich zu genehmigen; es konnten daher auch keine Ausführungsgesetze zum Augustbündniß erlassen werden. Auch enthalten die Publikationsgesetze nicht die geringste Andeutung, daß sie in diesem Verhältniß zum Augustbündniß stehen. Hätte das letztere bereits Gesetzeskraft gehabt, so wäre für den Erlaß von bloßen Ausführungsbestimmungen die Gesetzesform in der Mehrzahl der Staaten gar nicht erforderlich gewesen.

anordnete und in der ersten Nummer desselben die Verfassung desselben abdrucken ließ, war der Norddeutsche Bund schon vorhanden und die Verfassung desselben bereits in Geltung. König Wilhelm handelte bereits auf Grund derselben kraft der durch diese Verfassung ihm übertragenen Rechte. Diese Publikation ist kein Gesetzgebungsact; das „Publikandum" vom 26. Juni 1867, mit welchem das Bundesgesetzblatt beginnt, enthält keine Klausel, welche dieser Verfassung Gesetzeskraft beilegt, sondern der König „thut kund und fügt im Namen des Norddeutschen Bundes zu wissen, daß die norddeutsche Bundesverfassung — folgt deren Wortlaut — unter dem 25. Juni d. J. verkündet worden und am 1. Juli die Gesetzeskraft erlangt hat." Indem der König dies „zur öffentlichen Kenntniß bringt", erklärt er zugleich, die durch die Verfassung ihm übertragenen Rechte, Befugnisse und Pflichten zu übernehmen [1]).

Nach Maßgabe dieses Gründungsvorganges ist eine Frage zu erörtern, welche für die juristische Construction des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches von principieller Bedeutung ist, nämlich die Frage nach dem Rechtsgrunde, auf welchem die verbindliche Kraft der Bundesverfassung (beziehentlich der Reichsverfassung) beruht.

Auf der einen Seite stehen einige Schriftsteller, welche die Verfassung für einen völkerrechtlichen Vertrag halten [2]). Alsdann ist es allein consequent, mit Seydel auch das Bundesverhältniß für ein vertragsmäßiges zu erklären und die Geltung der Bundesverfassung in jedem einzelnen Staate auf einen Act der Landesgesetzgebung zu begründen. Dagegen ist es unlogisch und in sich selbst widerspruchsvoll, wenn G. Meyer a. a. O. sagt, „die Reichsverfassung ist ihrer Entstehung nach Vertragsrecht, ihrer Geltung nach Gesetzes-

1) Vgl. auch G. Meyer, Staatsr. Erörterungen S. 60, 61.

2) So v. Martitz, Betrachtungen S. 6, 136; Westerkamp S. 20; Seydel a. a. O.; G. Meyer in Hirth's Annalen 1876, S. 658 ff. und Staatsrecht § 64; v. Müller in der Krit. Vierteljahresschr. N. F. Bd. V, S. 593. — Auch Brie in Grünhut's Zeitschrift XI, S. 101 fg., 149 fg. und, derselbe, Theorie der Staatenverbindungen, Breslau 1886, S. 130 ff. ist wohl diesen Schriftstellern beizuzählen; denn wenngleich er im Anschluß an die hier entwickelte Theorie anerkennt, daß der Bundesstaat nicht durch den Staatsvertrag unmittelbar, sondern erst durch die Erfüllung des Vertrages zur Existenz gelangt, so behauptet er doch, daß der Vertrag keine bloß vorbereitende Bedeutung habe, sondern „daß er den Rechtsgrund bilde, kraft dessen dem Bundesstaat eine rechtliche Existenz, der Bundesstaatsverfassung eine die Einzelstaaten verpflichtende Kraft zukommt". Dem liegt eine Vermischung der völkerrechtlichen und staatsrechtlichen Verpflichtung zu Grunde. Der Staatsvertrag als ein völkerrechtliches Geschäft erzeugt ein völkerrechtliches Verhältniß und begründet völkerrechtliche Verpflichtungen von Staat zu Staat; die Verfassung dagegen begründet für die Gliedstaaten Unterthanenpflichten, sie hat eine staatsrechtlich verpflichtende Kraft, sie setzt daher eine über den Staaten stehende Herrschaft voraus. Ihre Verletzung ist nicht bloß Nichterfüllung einer internationalen Verpflichtung, sondern Empörung, hochverrätherische Auflehnuug gegen eine rechtlich begründete Herrschaft. Das Problem, wie ein völkerrechtlicher Vertrag eine derartige verpflichtende Kraft erlange, hat Brie nicht gelöst.

recht", und wenn er (gegen Seydel) behauptet, sie sei als völkerrechtlicher Vertrag in Kraft getreten, aber nicht als übereinstimmendes Landesgesetz sämmtlicher verbündeten Staaten eingeführt worden. Es liegt hierin eine Verkennung des Wesens der völkerrechtlichen Verträge, welche in den Gebieten der einzelnen Contrahenten anders als durch Landesgesetz eine verbindende Kraft gar nicht erlangen *können*, an und für sich vielmehr immer nur internationale Rechte und Verpflichtungen von Staat zu Staat erzeugen. Siehe unten § 60 fg.

Im Gegensatz dazu erkennt die Mehrzahl der Schriftsteller über das Reichsstaatsrecht die staatliche Natur des Reiches (Norddeutschen Bundes) an und legt der Verfassung den Charakter eines Gesetzes bei, welches für alle Einzelstaaten verbindlich sei und auf einer *über* ihnen stehenden Macht, auf dem staatlichen Willen der *Gesammtheit* beruht. Die Sanction der Verfassung erscheint darnach nicht als die Summe übereinstimmender Willensacte der Einzelstaaten, sondern als einheitlicher Willensact des Norddeutschen Bundes. Der Norddeutsche Bund konnte aber ohne eine bestimmte Verfassung nicht zur Existenz kommen und folglich konnte die Sanction dieser Verfassung nicht von ihm ausgehen. Die Befugniß des Norddeutschen Bundes zu einer alle Staaten verbindenden Gesetzgebung *beruht* auf seiner Verfassung, und gleichzeitig soll die Geltung dieser Verfassung wieder auf der Gesetzgebungsbefugniß des Bundes beruhen. Das Problem, daß ein erst zu gründendes Staatsgebilde sich selbst die Bedingungen seiner Entstehung schafft, gleicht der Quadratur des Zirkels oder nach *Störk's* treffendem Ausdruck[1]) der Frage nach der Priorität zwischen Henne und Ei. Man kann sich weder die Verfassung ohne Staat, noch den Staat ohne Verfassung vorstellen; beides muß gleichzeitig gegeben sein[2]). Der Norddeutsche Bund wurde in das Leben gerufen von Staaten, die vor ihm da waren und sich zu diesem Zwecke vereinigt hatten: *sie* haben ihm seine Verfassung gegeben; er hat gleich bei seiner Geburt seine Constitution und Organisation mit auf die Welt gebracht. Daraus folgt, daß die Errichtung der Verfassung nicht als ein Act der Bundesgesetzgebung gedacht werden kann, denn sie ist nicht eine Willensbethätigung des Bundes, sondern eine freie Willensthat aller bei der Gründung betheiligten *Staaten*. Sie kann aber andererseits auch nicht unter den Gesichtspunkt der Landesgesetzgebung gebracht werden, denn die Einzelstaaten haben diese Verfassung nicht *sich selbst*, sondern dem von ihnen errichteten Gemeinwesen gegeben. Die Gründung des Bundes, die Feststellung und Anerkennung seiner Verfassung und die Unterwerfung der

1) Grünhut's Zeitschrift Bd. IX, S. 647.

2) Deshalb ist auch die von *Zorn* I, S. 33 ff. gemachte Unterscheidung zwischen der Verfassung im weiteren und engeren Sinne und die Hypothese, daß zuerst die neue Staatsgewalt factisch ins Leben getreten sei und sich dann sofort durch Erlaß der Bundesverfassung constitutionell beschränkt habe, völlig ungeeignet, zur Lösung des Problems irgend etwas beizutragen. *Zorn* hat diese Theorie auch in den Annalen 1884, S. 478 ausgeführt und in der 2. Auflage des Staatsrechts festgehalten.

Einzelstaaten unter die von ihnen neu gegründete Bundesstaatsgewalt war ein und dieselbe That der Einzelstaaten [1]).

Jellinek [2]) hat darauf hingewiesen, daß es überhaupt unmöglich sei, die Entstehung des Staates juristisch zu construiren, weil der Staat als Voraussetzung der Rechtsordnung nicht durch einen Satz der erst von ihm Sanction empfangenden Ordnung erklärt werden kann. „Alle Vorgänge, durch welche die Schöpfung eines Staates erfolgt, entbehren der juristischen Qualifikation, es sind Facta, welche historisch, aber nicht mit einer juristischen Formel begriffen werden können." (S. 264.) „Das wesentlichste Moment im Begriffe des Staates ist, daß er Ordnung ist, und eine Ordnung vor der Ordnung ist ein Widerspruch in sich selbst. Daher ist die erste Ordnung, die erste Verfassung eines Staates juristisch nicht weiter ableitbar." (S. 266.) Dies ist richtig, aber nur mit einer Einschränkung. Die erste Ordnung oder Verfassung eines Staates ist aus der von ihm gesetzten Rechtsordnung nicht ableitbar; die Entstehung des Staates an sich, d. h. die Entwicklung einer öffentlichen Gewalt aus einem vorstaatlichen, der Rechtsordnung überhaupt baaren Zustande ist daher juristisch unerfaßbar. Allein anders verhält es sich, wenn eine anerkannte Rechtsordnung vorhanden ist und eine Staatsgewalt bereits besteht, an die Stelle der bisherigen staatlichen Gestaltung aber eine neue gesetzt wird. Hier können die Vorgänge, welche zur Aufrichtung der neuen Staatsgewalt führen, allerdings rechtlich erfaßt und qualifizirt werden; freilich nicht nach der (noch gar nicht vorhandenen) Rechtsordnung des neuen Staatsgebildes, wohl aber nach den Rechtsvorschriften der bereits bestehenden Staatsordnung, unter deren Herrschaft sich diese Vorgänge vollziehen. Mit Rücksicht auf die letztere können die Gründungsvorgänge des neuen Staates als Usurpation, Revolution, Gewaltact und Rechtsbruch oder als legitime, ihre Kraft aus dem Recht herleitende Handlungen erscheinen. Zwar ist auch die auf einem nicht legitimen Wege entstandene Staatsordnung kraft ihrer thatsächlichen Existenz von rechtlicher Wirksamkeit; aber daraus folgt nicht, daß es rechtlich unerheblich und gleichgiltig sei, ob die Staatsgründung ein rechtmäßiger oder ein rechtswidriger Vorgang gewesen sei.

1) Uebereinstimmend Kuntze, Der Gesammtact S. 80 ff. (Festgabe der Leipziger Juristenfacultät für Müller, 1892). Gierke in Schmoller's Jahrb. Bd. VII, S. 1154 charakterisirt den Gründungsvorgang als einen „schöpferischen Act, der nach rückwärts hin als vielheitliche Handlung einer damit ihre Getrenntheit aufgebenden Individuensumme und nach vorwärts hin als einheitliche Handlung einer damit ihre Verbundenheit setzenden Gesammtheit erscheint". Es wäre wohl nicht unmöglich, dies etwas einfacher und verständlicher auszudrücken. Auch Binding a. a. O. S. 70 kommt am Ende seiner Deductionen zu dem Schluß, daß der Norddeutsche Bund und seine Verfassung ihre Rechtsgiltigkeit aus „der gemeinsamen That ihrer Gründer" schöpften. In „das Mysterium" dieser That will er aber nicht tiefer einzudringen versuchen, was sehr zu bedauern ist, da dieses gerade das eigentliche wissenschaftliche Problem ist.

2) Die Lehre von den Staatenverbindungen, Wien 1882, S. 253 ff. Aehnlich Liebe, Zeitschrift für Staatswissenschaft Bd. 38 (1882), S. 634 ff.; Zorn, S. 30, Anm. 30.

Hiernach ergiebt sich, daß zwar nicht der Rechtsgrund der Bundesverfassung, wohl aber die Rechtmäßigkeit der staatlichen Willensacte und Handlungen, durch welche die Schöpfung des Bundesstaates erfolgte, nach dem zur Zeit der Errichtung des Bundes geltenden Staatsrecht der Einzelstaaten und daher für jeden derselben besonders zu beantworten ist. Die Gründung des Bundes war, wie oben erörtert worden, eine staatliche Handlung, deren Inhalt die gemeinsame Errichtung einer Staatsgewalt und die Unterwerfung jedes einzelnen, bis dahin souveränen Staates unter dieselbe war. Eine solche Handlung konnte von dem Träger der Staatsgewalt nur unter Beobachtung der für Verfassungsänderungen vorgeschriebenen Formen vorgenommen werden und aus diesem Grunde mußte in jedem Einzelstaat der hierauf gerichtete Willensentschluß in der Form des (verfassungsändernden) Gesetzes erklärt werden. Durch die Constatirung der Thatsache, daß diese Form in sämmtlichen dem Bunde beigetretenen Staaten beobachtet worden ist, wird der Beweis für die Legitimität der Bundesverfassung und der Staatsgewalt des Bundes erbracht und hierin besteht die staatsrechtliche Bedeutung der einzelstaatlichen „Publikationsgesetze" für den Norddeutschen Bund und das Deutsche Reich; sie vermitteln den rechtlichen Zusammenhang zwischen dem letzteren und derjenigen staatlichen Ordnung, die vor der Gründung desselben bestanden hat [1]).

§ 3. Das Verhältniß des Norddeutschen Bundes zu den süddeutschen Staaten.

Durch den Prager Frieden Art. IV hatte Preußen sich Oesterreich gegenüber verpflichtet, das „engere Bundesverhältniß" nach Süden hin nicht über die Linie des Mains auszudehnen; den süddeutschen Staaten sollte vielmehr freistehen, in einen Verein zusammenzutreten, der mit dem Norddeutschen Bunde zwar über eine „nationale Verbindung" sich sollte „verständigen" dürfen, aber „eine internationale, unabhängige Existenz haben" sollte.

Zur Bildung des Südbundes kam es nicht und daher auch nicht zur „näheren Verständigung" des Südbundes und Nordbundes; wohl aber gelang alsbald eine sehr nahe Verständigung zwischen dem Norddeutschen Bunde und

1) Binding a. a. O. S. 59 verspottet ohne Berechtigung diese unerläßliche Beobachtung der landesgesetzlichen Formen als „Gesetzlichkeitsfehler". Seine Behauptung S. 53 fg., daß der Reichstag und die Regierungen „sich einander gegenseitig gelobt hatten", die vereinbarte Verfassung gegen jeden Angriff Dritter zu behaupten und sie ohne jede Modifikation zur Durchführung zu bringen, soweit sie nicht „ehehafte Noth" daran hinderte, ist eine Erdichtung; seine weitere Behauptung, daß die Verfassung mit dem 17. April 1867 „als ohne weiteres durchführbares Grundgesetz von allen Staaten anzuerkennen war, deren Stände das definitive Vereinbarungswerk den Regierungen und dem Reichstage überlassen hatten", ist belanglos, da diese Voraussetzung nur für Braunschweig und Bremen zutraf. Vgl. gegen Binding auch Hänel, Staatsrecht I, S. 25; Zorn I, S. 22, Anm. 10.

den einzelnen süddeutschen Staaten, welche ein ungleich festeres Einheitsband um alle deutschen Staaten (mit Ausnahme Oesterreichs) schlang, als es jemals zu den Zeiten des alten Deutschen Bundes bestanden hatte [1]). Da diese Zustände nur vorübergehende Bedeutung hatten, so genügt es, dieselben ganz kurz zu skizziren.

Das Verhältniß des Norddeutschen Bundes zu den vier süddeutschen Staaten war, abgesehen von der nationalen Basis, ein rein völkerrechtliches, vertragsmäßiges, und war begründet durch folgende Verträge:

1. Gleichzeitig mit den Friedensverträgen wurden zwischen Preußen und den süddeutschen Staaten Schutz- und Trutzbündnisse geschlossen [2]), durch welche sich die Contrahenten gegenseitig die Integrität des Gebietes ihrer bezüglichen Länder garantirten und sich verpflichteten, im Falle eines Krieges ihre volle Kriegsmacht zu diesem Zwecke einander zur Verfügung zu stellen. Für diesen Fall wurde der Oberbefehl über die Truppen der süddeutschen Staaten dem Könige von Preußen übertragen. Dadurch wurde der einzige Werth, welchen der ehemalige Bund hatte, nämlich die Collectivgarantie aller deutscher Staaten für die Integrität des Bundesgebietes wiederhergestellt, zugleich aber eine Einheitlichkeit des Oberbefehls über die deutsche Armee für den Kriegsfall begründet, wie sie zu den Zeiten des Deutschen Bundes nicht einmal angestrebt werden konnte. Der französische Krieg brachte frühzeitig die Gelegenheit, den hohen Werth dieser Festsetzungen zu erproben.

Um die Schutz- und Trutzbündnisse wirksam erfüllen zu können, verabredeten die süddeutschen Staaten auf einer in Stuttgart abgehaltenen Conferenz am 5. Februar 1867, ihre Streitkräfte den Principien der preußischen Wehrverfassung gemäß zu organisiren [3]).

Zur Ergänzung des Zusammenhanges des Defensivsystems von Süddeutschland mit dem des Norddeutschen Bundes diente ferner die Errichtung einer süddeutschen Festungscommission durch den Münchener Vertrag vom 10. October 1868 und die Errichtung einer gemeinschaftlichen Inspizirungs-

---

1) Von den zahllosen verleumderischen Vorwürfen, mit denen die preußische Politik von 1866 überschüttet wurde, ist keiner von der Wahrheit weiter entfernt als der, daß die Mainlinie eine Zerreißung Deutschlands bewirkt habe; sie bedeutete nur einen graduellen Unterschied in der Vereinigung Deutschlands, indem die Staaten nördlich des Mains enger unter einander verbunden waren als mit den Staaten südlich des Mains und diese unter sich. Im Vergleich zu dem, was der Deutsche Bund gewährte, war auch diese weniger enge Verbindung ein unermeßlicher Fortschritt.

2) Sie tragen, mit Ausnahme des Hessischen, dasselbe Datum wie die betreffenden Friedensverträge, wurden zunächst aber geheim gehalten und erst im April 1867 veröffentlicht. Ihr Wortlaut ist gedruckt bei Hahn S. 212; Glaser I, 3, 39 fg., 53; Staatsarchiv XII, 2734. Sie wurden in den süddeutschen Staaten, außer in Bayern, den Landtagen zur Genehmigung vorgelegt und diese wurde ihnen überall ertheilt. Siehe die näheren Angaben bei Thudichum S. 29, 30, und Meier, Einleitung S. 313.

3) Die Vereinbarung ist gedruckt bei Glaser I, 3, S. 42 und im Staatsarchiv XII, 2733.

commission für die Festungen Ulm, Rastatt, Landau und Mainz durch Protokoll vom 6. Juli 1869 [1]).

2. Nicht minder bedeutsam war der Zollvereinsvertrag vom 8. Juli 1867. Er erhielt nicht bloß die Freiheit des Waarenverkehrs und die Einheitlichkeit des Zollgebietes in Beziehung auf Süddeutschland in dem vor Ausbruch des Krieges vorhandenen Umfange aufrecht, sondern gab dem Vereine zum ersten Male eine festere Organisation und eine sichere Gewähr der Dauer [2]). Die Verfassung des Zollvereins war der Verfassung des Norddeutschen Bundes so völlig analog, daß sie wie ein Schatten erscheint, den die Reichsverfassung vor sich her warf.

3. Außerdem wurden die vor dem Kriege abgeschlossenen Verträge und Uebereinkünfte, soweit sie mit der neuen politischen Gestaltung Deutschlands vereinbar waren, wieder in Kraft gesetzt [3]) und ergänzt durch den Vertrag über die Salzsteuer vom 8. Mai 1867, durch den Postvertrag vom 20. April 1868, durch Verträge über die sogenannte militärische Freizügigkeit und über die Gewährung der Rechtshülfe zwischen dem Norddeutschen Bunde und Baden u. s. w.

4. In der Verfassung des Norddeutschen Bundes war überdies der Eintritt süddeutscher Staaten besonders vorgesehen, indem Art. 79 Abs. 2 bestimmte:

> Der Eintritt der süddeutschen Staaten oder eines derselben in den Bund erfolgt auf den Vorschlag des Bundespräsidiums im Wege der Bundesgesetzgebung.

Einer der Abgeordneten, welche die Aufnahme dieser Bestimmung in die Verfassung beantragt haben, Lasker, erläuterte dieselbe durch die Erklärung [4]): „Wir wollen durch unser Amendement ausdrücken, daß wir den Beitritt der süddeutschen Staaten nicht für eine Veränderung der Bundesidee halten, daß — — — also dieser Beitritt nichts weiter ist als eine innere Angelegenheit, welche geregelt wird nicht durch Aenderung der Verfassung, sondern durch Gesetze."

Der Norddeutsche Bund war von Anfang an darauf angelegt, zum Deutschen Reiche erweitert zu werden. Es hing lediglich von den politischen Verhältnissen Europa's und den eigenen Wünschen der süddeutschen Staaten und Bevölkerungen ab, wann die Vollendung der staatlichen Wiedergeburt Deutschlands erfolgen sollte. Der glorreiche Krieg, welcher zur Abwehr des französischen Angriffs vom Norddeutschen Bunde und den süddeutschen Staaten

1) Beide Urkunden sind gedruckt in Hirth's Annalen 1872, S. 1579 ff.

2) Vgl. den Bericht der vereinigten Ausschüsse für Zoll- und Steuerwesen und für Handel und Verkehr des Norddeutschen Bundesrathes vom 24. August 1867 (Hirth's Annalen 1868, S. 1 ff.) und Thudichum a. a. O. S. 39 fg.; Meier S. 314 fg.

3) Ausdrücklich ist dies vereinbart im Friedensschluß mit Bayern Art. VIII und mit Hessen Art. VIII.

4) Stenogr. Berichte des verfass. Reichstages S. 685; vgl. Zorn I, S. 42.

gemeinschaftlich in treuer Erfüllung der Schutzbündnisse geführt wurde, beseitigte nicht nur die Hindernisse, welche bis dahin dem Beitritt der süddeutschen Staaten entgegenstanden, sondern er gab durch die Wiedererwerbung von Elsaß-Lothringen der politischen Neugestaltung Deutschlands einen Abschluß, der die kühnsten patriotischen Wünsche übertraf.

§ 4. Die Gründung des Deutschen Reiches.

Ueber den äußeren Hergang der Verhandlungen, welche zur Gründung des Deutschen Reiches geführt haben [1]), gab der Präsident des Bundeskanzleramts, Staatsminister Delbrück in der Sitzung des Norddeutschen Reichstages vom 5. Dezember 1870 einen Bericht, der theils wegen seines offiziellen Charakters, theils wegen seiner Vollständigkeit und Klarheit in seinem eigentlichen referirenden Theile hier wörtlich folgen mag:

„Die Initiative kam von Bayern. Die Königl. bayerische Regierung gab im Laufe des September dem Bundespräsidium zu erkennen, daß die Entwicklung der politischen Verhältnisse Deutschlands, wie sie durch die kriegerischen Ereignisse herbeigeführt sei, nach ihrer Ueberzeugung es bedinge, von dem Boden der völkerrechtlichen Verträge, welche bisher die süddeutschen Staaten mit dem Norddeutschen Bunde verbanden, ab zu einem Verfassungsbündnisse überzugehen. Sie verband mit dieser Mittheilung den Ausdruck des Wunsches, mit einem Bevollmächtigten des Präsidiums über die Vorschläge in Besprechung zu treten, welche sie zur Ausführung ihres Gedankens vorbereitet hatte. Das Präsidium beeilte sich, diesem Wunsche zu entsprechen, und es wurde mir der Befehl zu Theil, mich zu diesem Zwecke nach München zu begeben. Der Zweck war nicht eine Verhandlung, sondern eine Anhörung der Vorschläge, die von der Königl. bayerischen Regierung vorbereitet waren, eine Besprechung dieser Vorschläge aus der Kenntniß der Verhältnisse heraus, die mir meiner Stellung nach beiwohnte; die einzige Instruction, welche ich erhielt, war die, mich jeder Aeußerung zu enthalten, welche gedeutet werden könnte, als ob das Präsidium im jetzigen Moment gesonnen sei, auf die freien Entschließungen eines treuen und bewährten Alliirten auch nur den entferntesten Druck auszuüben. Die Besprechungen in München fanden statt und wurden wesentlich gefördert dadurch, daß die Königl. württembergische Regierung durch eines ihrer Mitglieder an diesen Besprechungen Theil nahm. Während das Ergebniß dieser Besprechungen der Erwägung des Bundespräsidiums unterlag, wurde von Stuttgart der Wunsch ausgesprochen, die in München eingeleiteten Besprechungen in Versailles fortzusetzen und zu ergänzen, namentlich nach der militärischen Seite hin, indem der Königl. württembergische Vertreter in München nicht in der Lage gewesen war, sich über diesen vorzugsweise wichtigen Theil der Verfassung weiter, als in einigen allgemeinen Andeutungen zu äußern. Gleichzeitig mit dieser Anregung erfolgte der officielle Antrag Badens auf Eintritt in den Norddeutschen Bund.

Das Präsidium konnte nicht zögern, diesen Anregungen zu entsprechen, und sowohl die Königl. württembergische als die Großherzogl. badische Regierung zur Entsendung von Bevollmächtigten nach Versailles einzuladen. Es gab gleichzeitig davon nach München Nachricht, indem es zur Wahl stellte, entweder ebenfalls in Versailles die Münchener Besprechungen fortzusetzen, oder, wenn es vorgezogen werden sollte, das Ergebniß der Verhandlungen mit den anderen dort vertretenen deutschen Staaten abzuwarten, um sodann die Verhandlungen in München wieder aufzunehmen. Endlich erklärte auch die Großherzogl. hessische Regierung ihren Entschluß, mit dem südlichen Theil ihres Gebietes in den Bund einzutreten, und so geschah es, daß in der zweiten Hälfte des October Ver-

1) Vgl. darüber jetzt die sehr sorgfältige Darstellung von Meyer, Einleitung S. 317 ff.

treter der sämmtlichen süddeutschen Staaten in Versailles zusammentraten um über die Gründung eines Deutschen Bundes zu verhandeln. Die Verhandlungen mit Württemberg, mit Baden und mit Hessen führten sehr bald zu der Ueberzeugung, daß es ohne große Schwierigkeiten gelingen werde, auf Grundlage der Verfassung des Norddeutschen Bundes zu einer Verständigung zu gelangen; die Verhandlungen mit Bayern boten anfangs größere Schwierigkeiten und es war auf den eigenen Wunsch des Königl. bayerischen Bevollmächtigten, daß zunächst die Verhandlungen mit den drei anderen süddeutschen Staaten fortgesetzt wurden. Die Königl. bayerischen Bevollmächtigten fühlten das Bedürfniß, nicht ihrerseits durch die sich darbietenden Schwierigkeiten den Abschluß mit den anderen Staaten zu verzögern. So kam es, daß gegen Mitte November die Verständigung mit den drei anderen süddeutschen Staaten zum Abschluß gekommen war. Ein unvorhergesehener Zufall verhinderte es, daß gleich am 15. November Württemberg an der mit ihm bereits in allen Hauptpunkten festgesetzten Verständigung Theil nahm. Es wurde deshalb zunächst mit Baden und mit Hessen abgeschlossen. Während dem wurden die Verhandlungen mit Bayern wieder aufgenommen oder fortgesetzt; sie führten rascher, als es anfangs erwartet werden durfte, zum Abschluß, der in dem Vertrage vom 23. November vorliegt. Am 25. November erfolgte alsdann auf Grund der in Versailles bereits festgestellten Verständigung der Abschluß mit Württemberg." — —

Die Resultate der hier erwähnten Verhandlungen sind niedergelegt in folgenden Urkunden:

I. Vertrag zwischen dem Norddeutschen Bunde, Baden und Hessen, geschlossen zu Versailles, den 15. November 1870 [1]).

Diesem Vertrag ist beigegeben eine „Verfassung des Deutschen Bundes" [2]), welche eine Redaction der Verfassung des Norddeutschen Bundes mit einer Reihe von Abänderungen ist, die theils durch die Aufnahme Badens und Südhessens von selbst erforderlich waren, theils auf den in Versailles gepflogenen Verhandlungen beruhten. Der Vertrag selbst enthält die Festsetzung, daß diese Verfassung am 1. Januar 1871 in Wirksamkeit treten soll und daß der Vertrag nach erlangter Zustimmung der gesetzgebenden Factoren des Norddeutschen Bundes, Badens und Hessens im Laufe des Monats December ratificirt werden soll.

Es ist jedoch die Einschränkung hinzugefügt worden, daß die Gemeinschaft der Ausgaben für das Landheer für Baden und Hessen und die Bestimmungen der Art. 49—52 über die Posten und Telegraphen für Baden erst mit dem 1. Januar 1872 in Wirksamkeit treten sollen. Im Uebrigen wurden noch unter 9 Nummern besondere Erklärungen über die Anwendung oder Auslegung einzelner Verfassungsartikel vereinbart.

II. Zwischen dem Norddeutschen Bunde, Baden und Hessen einerseits und Württemberg andererseits wurden abgeschlossen:

1. Der Vertrag von Berlin vom 25. November 1870 [3]). Derselbe enthält im Art. I. die Bestimmung, daß Württemberg dem Vertrage von Versailles vom 15. November dergestalt beitritt, daß alle in der dort verein-

1) Bundesgesetzbl. 1870, S. 650.
2) Ebendaselbst S. 627.
3) Bundesgesetzbl. 1870, S. 654.

barten Verfassung enthaltenen Bestimmungen auf Württemberg volle Anwendung finden. Art. II enthält einige auf Württemberg bezügliche Sonderbestimmungen. Art. III betrifft die einzuholende Genehmigung der Volksvertretungen und die Auswechselung der Ratifikationen.

2. Das Schlußprotokoll von Berlin vom 25. November 1870 [1]) enthält die Ausdehnung der Mehrzahl der im Versailler Protokoll niedergelegten Erklärungen auch auf Württemberg und zwei Bestimmungen, welche den Eisenbahntarif und die Vorrechte der Post betreffen.

3. Die Militärconvention zwischen dem Norddeutschen Bunde und Württemberg von $\frac{\text{Versailles}}{\text{Berlin}}$ den $\frac{21.}{25.}$ November 1870 [2]).

III. Zwischen dem Norddeutschen Bunde und Bayern wurden festgestellt:

1. Der Vertrag von Versailles vom 23. November 1870 [3]). Derselbe enthält 6 Artikel folgenden Inhalts:

a) Art. I bestimmt: die Staaten des Norddeutschen Bundes und das Königreich Bayern schließen einen ewigen Bund, welchem Baden und Hessen schon beigetreten sind und zu welchem der Beitritt Württembergs in Aussicht steht [4]). Dieser Bund heißt der Deutsche Bund.

b) Art. II enthält die Verfassung dieses Bundes. Es ist die Verfassung des Norddeutschen Bundes mit einer erheblichen Anzahl von Abänderungen.

c) Art. III führt eine Anzahl von Sonderbestimmungen auf, welche sich auf Bayern beziehen und die Anwendung der vereinbarten Verfassung auf dieses Königreich beschränken.

d) Art. IV enthält eine Uebergangsbestimmung über den Zeitpunkt, in welchem die Gemeinschaft der Militärausgaben und der Zölle und Verbrauchssteuern beginnen soll.

e) Art. V enthält eine, auch in dem badisch-hessischen Vertrage sich findende Erklärung, daß Sonderrechte nur mit Zustimmung des berechtigten Bundesstaates abgeändert werden können und sichert insbesondere die Anwendung dieses Grundsatzes auf die im Art. III enthaltenen Bestimmungen.

f) Art. VI setzt fest, daß der Vertrag am 1. Januar 1871 in Wirksamkeit treten und nach eingeholter Genehmigung der Volksvertretungen im Laufe des Monats December ratificirt werden soll.

2. Das Schlußprotokoll von Versailles vom 23. November

---

1) Bundesgesetzbl. 1870, S. 657.
2) Bundesgesetzbl. 1870, S. 658.
3) Reichsgesetzbl. 1871, S. 9.
4) Der Vertrag mit Württemberg ist zwei Tage später unterzeichnet worden.

1870 [1]). Dasselbe enthält eine Anzahl von Erläuterungen, Beschränkungen, Ergänzungen, welche sich theils auf die Bundesverfassung überhaupt, theils auf deren Anwendung auf Bayern beziehen. Art. XVI legt den Bestimmungen dieses Protokolls dieselbe verbindliche Kraft bei wie dem Vertrage vom gleichen Datum.

Hinsichtlich des Verhältnisses, in welchem diese verschiedenen, mit den süddeutschen Staaten abgeschlossenen Verträge zu einander stehen, ist ein Umstand von erheblicher Bedeutung, welchen Staatsminister Delbrück in der oben in Bezug genommenen Rede in folgender Weise angegeben hat:

„Als mit Württemberg, Baden und Hessen verhandelt wurde, waren die Wünsche Bayerns bekannt. Es fand von Seiten des Präsidiums keinen Anstand, einer Zahl dieser Wünsche sofort zu entsprechen. Es wurde davon, wie es nicht anders sein konnte, den übrigen verhandelnden Staaten Mittheilung gemacht; sie eigneten sich die bayerischen Amendements an, und so sind in ... die Anlage des Protokolls vom 15. November eine Anzahl Bestimmungen aufgenommen, welche eigentlich, wenn ich so sagen darf, bayerischen Ursprungs sind, welche der Initiative Bayerns ihren Ursprung verdankten."

Aus dieser Thatsache erklärt sich, daß Baden und Hessen nicht einfach die Verfassung des Norddeutschen Bundes mit den in Folge ihres Beitritts selbstverständlichen formellen Abänderungen annahmen, sondern daß dem Vertrage vom 15. November 1870 eine Verfassung beigelegt wurde, welche von der des Norddeutschen Bundes mehrfach und zwar in der Tendenz abweicht, um den von Bayern erhobenen Wünschen zu genügen, obwohl die Zugehörigkeit Bayerns zum Bunde in dieser Verfassungsredaction selbst nicht vorausgesetzt ist.

IV. Endlich ist am 8. December 1870 noch ein Vertrag zu Berlin unterzeichnet worden, in welchem Württemberg, Baden und Hessen dem zwischen dem Norddeutschen Bunde und Bayern geschlossenen Vertrage, und Bayern, soweit dies noch erforderlich war, den zwischen dem Norddeutschen Bunde und Baden, Hessen und Württemberg abgeschlossenen Verträgen, nebst Anlagen, Protokollen und Militärconvention zustimmten.

V. In formeller Beziehung erfuhr die unter den deutschen Staaten vereinbarte Verfassung dadurch eine wichtige Veränderung, daß auf Anregung des Königs von Bayern einstimmig vereinbart wurde, daß der Deutsche Bund den Namen „Deutsches Reich" erhalte und daß die Ausübung der Präsidialrechte des Bundes mit Führung des Titels eines Deutschen Kaisers verbunden werde [2]).

Es erhebt sich nun die Frage nach der juristischen Bedeutung und Wirkung dieser Vorgänge. Die Beantwortung derselben ist durch die Ausführungen über die Gründung des Norddeutschen Bundes im Wesentlichen vorbereitet und erleichtert.

---

1) Reichsgesetzbl. 1871, S. 23.

2) Vgl. die Stenogr. Berichte des Norddeutschen Reichstages vom 5., 8. und 9. December 1870, S. 76, 150, 167.

Die Versailler Novemberverträge finden ihre Analogie in dem Augustbündniß von 1866. Sie sind durchaus völkerrechtlicher Natur; sie begründen vertragsmäßige Rechte und Pflichten. Der Inhalt derselben besteht für den Norddeutschen Bund in der Pflicht — und dem dieser Pflicht entsprechenden Rechte — am 1. Januar 1871 die süddeutschen Staaten unter den mit denselben vereinbarten Bedingungen in den Bund aufzunehmen, für jeden der süddeutschen Staaten in der Pflicht — und dem dieser Pflicht entsprechenden Rechte — am 1. Januar 1871 dem Bunde beizutreten [1]). Verschieden von den Augustverträgen von 1866 sind die Novemberverträge von 1870 nur in folgenden Beziehungen:

1. Während die Contrahenten der Augustbündnisse lauter von einander völlig unabhängige Staaten waren, welche übereinkamen, unter sich einen Bund zu errichten, wurden die Novemberverträge geschlossen auf der einen Seite von dem Norddeutschen Bunde als Einheit und auf der anderen Seite von den einzelnen süddeutschen Staaten. Der unter den norddeutschen Staaten bereits bestehende Bund wird nicht beendigt und aufgelöst, um durch einen neuen Bund ersetzt zu werden, sondern er wird erweitert und modificirt. Während zwischen dem alten Deutschen Bunde und dem Norddeutschen Bunde keine Rechtscontinuität besteht, ist dieselbe zwischen dem Norddeutschen Bunde und dem Reiche gewahrt [2]). Die Reichsgründung war keine Neuschöpfung, sondern eine Reform des Norddeutschen Bundes, eine in der Verfassung des letzteren selbst vorgesehene Erweiterung und Umbildung desselben. Im Württemberger Vertrage heißt es ausdrücklich, daß die Contrahenten, von dem Wunsche geleitet, die Geltung der vereinbarten Verfassung auf Württemberg „auszudehnen", verabreden, daß Württemberg dieser Verfassung „beitritt"; und wenn auch der badisch-hessische und der bayerische Vertrag von der „Gründung eines Deutschen Bundes" reden, so ist doch nirgends

1) Meyer in Hirth's Annalen 1876, S. 660 und Staatsrecht § 67, Note 5, bestreitet dies, weil die Novemberverträge keine bloßen Vorverträge wie die Augustbündnisse des Jahres 1866 gewesen seien. Die letzteren waren aber ebenfalls keine bloßen Vorverträge. Meyer ist auch mit seiner Ansicht vereinzelt geblieben; der im Text vertretenen Ansicht haben sich angeschlossen Zorn I, S. 45; Schulze, Staatsr. I, S. 172; Mejer, S. 331; Hänel, Staatsr. I, S. 50 fg. u. A.

2) Dies ist die überwiegende Auffassung, welcher auch im norddeutschen Reichstag Ausdruck gegeben worden ist. Stenogr. Berichte II. außerordentliche Session 1870, S. 152. Vgl. Auerbach S. 56, 59 fg.; Hänel, Studien I, S. 82; v. Mohl S. 51; G. Meyer, Erörterungen S. 61 und Staatsrecht § 67, Note 6; Schulze I, S. 172; Mejer S. 330 fg. Anderer Ansicht sind nur Riedel S. 77 und Seydel, Commentar S. 18, in consequenter Durchführung der Anschauung, daß das Reich ein völkerrechtliches Vertragsverhältniß sei. Außerdem behauptet Zorn, Staatsrecht I, S. 54 fg., daß das Reich nicht Rechtsnachfolger des Norddeutschen Bundes geworden sei, weil es nicht aus denselben Staaten wie dieser bestehe, sondern als eine völlig neue Staatsgewalt anzusehen sei. Die Unhaltbarkeit dieser Behauptung ist bereits von Jellinek a. a. O. S. 273 ff. dargethan worden.

angedeutet, daß dieser Gründung die Auflösung des Norddeutschen Bundes vorhergehen solle, daß dieselbe überhaupt etwas Anderes sei als die Ausdehnung, Erweiterung und Modifikation des Norddeutschen Bundes, der natürlich *formell* in seiner *alten* Gestalt nicht mehr fortdauern kann neben der neuen größeren Gestalt, zu der er sich fortentwickeln sollte.

2. Die Augustbündnisse verabredeten nicht eine bestimmte Verfassung, welche der Norddeutsche Bund haben sollte, sondern zunächst einen Modus, wie eine Verfassung für denselben vereinbart werden sollte. Die Novemberverträge bedurften dieses Vorspiels nicht; die Verfassung des Norddeutschen Bundes war die von selbst gegebene Grundlage auch für die Einrichtungen des erweiterten Bundes. Man konnte daher sofort die Verfassung des letzteren entwerfen. Daraus ergiebt sich folgender Satz: Das Rechtsverhältniß zwischen dem Norddeutschen Bunde und den süddeutschen Staaten war nach Abschluß der Novemberverträge ganz analog dem Rechtsverhältnisse, welches unter den norddeutschen Staaten seit dem 16. April 1867, d. h. seit Vereinbarung des Verfassungsentwurfs unter den norddeutschen Regierungen nach Schluß der Berathungen des Reichstages, aber vor dem 1. Juli 1867 bestand. Die Anlage zum badisch-hessischen Vertrage (nebst den mit Württemberg vereinbarten Modifikationen) war ein *Verfassungsentwurf* für den Fall, daß Bayern dem Bunde nicht beitreten sollte; der Art. II des bayerischen Vertrages war ein *Verfassungsentwurf* für den entgegengesetzten Fall. Der Deutsche Bund selbst war durch diese Verträge und Verfassungsentwürfe noch nicht existent geworden, sondern es war nur eine vollständige Willensübereinstimmung erzielt worden, wie dieser Bund beschaffen sein sollte. Das Deutsche Reich ist nicht am 15./23. November 1870 gegründet worden mit einem dies a quo (1. Januar 1871), sondern es ist am 15./23. November 1870 vertragsmäßig stipulirt worden, daß am 1. Januar 1871 das Deutsche Reich gegründet werden sollte, daß an diesem Tage die Verfassung desselben in Kraft treten sollte.

3. Die Genehmigung der Volksvertretungen des Norddeutschen Bundes und der vier süddeutschen Staaten beziehen sich auf diese „Gründung", d. h. im Norddeutschen Bunde auf die Erweiterung desselben durch Aufnahme der süddeutschen Staaten, in den süddeutschen Staaten auf deren Eintritt in den Bund. Die Reichsverfassung ist in den süddeutschen Staaten nicht als „Landesgesetz" eingeführt worden; es wäre dies ebenso unmöglich gewesen, wie die Einführung der norddeutschen Bundesverfassung als Landesgesetz der norddeutschen Staaten. Der Eintritt der süddeutschen Staaten in den Bund hat zwar eine höchst eingreifende Veränderung ihres Landesrechtes bewirkt und zur Folge gehabt, aber nur *dieser Eintritt selbst* ist ein Willensact der süddeutschen Staaten gewesen, die Einrichtungen des Bundes sind nicht Objecte der Staatsgewalt und mithin auch nicht der Gesetzgebung der süddeutschen Staaten.

Auch formell war in den süddeutschen Staaten der Vorgang diesem Sach-

verhalt entsprechend, indem nicht die Bundesverfassung als solche gesetzlich sanctionirt wurde, sondern die „Verträge" unter Constatirung der ihnen zu Theil gewordenen landständischen Genehmigung und der erfolgten Ratificirung verkündet wurden [1]).

Dagegen hat die Zustimmung des norddeutschen Reichstages eine etwas abweichende Bedeutung. Auch hier war sie „Genehmigung der Verträge" [2]) und damit staatsrechtliche Ermächtigung der Bundesregierung, die zur Ausführung der Verträge erforderlichen Handlungen vorzunehmen. Aber zugleich gehörte zur Ausführung dieser Verträge eine Veränderung der bisher geltenden Bundesverfassung, und zwar nicht nur redactionell durch Erwähnung der neu aufgenommenen Staaten bei der Bestimmung des Bundesgebiets, der Stimmen im Bundesrath, der Reichstagsabgeordneten, und nicht nur ergänzend durch Aufnahme der auf die neu aufgenommenen Staaten bezüglichen Sonderbestimmungen hinsichtlich der Bier- und Branntweinsteuer, der Post- und Telegraphenverwaltung, des Militärwesens u. s. w.; sondern es sollte zugleich die Rechtsordnung, welche für die Mitglieder des Norddeutschen Bundes galt, erheblich verändert werden, z. B. durch Erweiterung der Bundescompetenz auf Vereins- und Preßwesen, durch Erschwerung der Erfordernisse für Verfassungsänderungen u. s. w. Die Abänderung der bestehenden Bundesverfassung war die Bedingung der Erweiterung des Bundes. Die Genehmigung der Novemberverträge seitens des Reichstages des Norddeutschen Bundes und seitens des Bundesrathes desselben war daher zugleich Zustimmung zu einer Aenderung der Verfassung [3]), welche für diesen Fall nach der besonderen Bestimmung des Art. 79 der Verfassung im Wege der einfachen Gesetzgebung erfolgen konnte [4]). Formell wurde aber auch im Norddeutschen Bunde derselbe

1) Badisches und hessisches Regierungsblatt vom 31. December 1870. Württembergisches Regierungsblatt 1871, Nr. 1. Bayerisches Gesetzblatt 1871, Nr. 22, S. 149. In den drei ersten Staaten wurde dann noch besonders der bayerische Vertrag verkündigt. Vgl. Thudichum in v. Holtzendorff's Jahrb. I, S. 5, Note 2.

2) Der Reichstag nahm an dem Vertrage mit Bayern drei unerhebliche Fassungsänderungen vor, welche sowohl vom Bundesrath und von Bayern, als auch von den anderen süddeutschen Staaten acceptirt wurden.

3) Wenn Zorn I, S. 48 behauptet, daß das Gesetz des Norddeutschen Bundes ganz dieselbe Bedeutung habe wie die Gesetze der vier süddeutschen Staaten, so steht damit seine eigene Annahme, daß der Norddeutsche Bund völlig weggefallen sei, im Widerspruch, da er dies von Bayern, Württemberg u. s. w. doch nicht wird behaupten wollen. Wäre die Annahme von Zorn richtig, so müßte innerhalb des Reiches der Norddeutsche Bund als Einheit, gleichsam als engerer Bundesstaat neben Bayern, Württemberg u. s. w. fortbestehen und das Reich würde nur 5 Mitglieder, darunter ein aus 22 Untermitgliedern bestehendes, haben. Zorn erkennt dies in der 2. Aufl., S. 49, Note 14 selbst als richtig an, hält aber an seiner Ansicht fest; „praktisch bedeutungslos" — wie er meint — wäre diese Consequenz keineswegs.

4) Die Vorlage der Verträge, sowie die nachträgliche Aenderung derselben durch Aufnahme der Worte „Kaiser" und „Reich" wurde als Gesetzesvorlage behandelt, d. h. einer dreimaligen Berathung unterzogen. Vgl. auch die Bemerkung des Präsidenten Simson, Stenogr. Bericht des II. außerordentl. Reichstags 1870, S. 151.

Weg beschritten, wie in den süddeutschen Staaten. Das zu Berlin am 31. December 1870 ausgegebene Bundesgesetzblatt enthält lediglich die Verträge mit Baden-Hessen und Württemberg und die „Verfassung des Deutschen Bundes" nur als Beilage des ersteren; das Bundesgesetzblatt vom 31. Januar 1871 enthält in derselben Art den bayerischen Bündnißvertrag. Eine Umgestaltung der bisherigen norddeutschen Bundesverfassung zur neu vereinbarten Reichsverfassung in der Form des Gesetzes fehlte noch. Es war hier einmal das Gegenstück gegeben zu dem häufiger vorkommenden Falle, daß die Form des Gesetzes Anwendung findet, wenn es sich nicht um Acte der Gesetzgebung im materiellen Sinne handelt; die Verfassung des Norddeutschen Bundes war materiell abgeändert und die Zustimmung der dazu befugten Bundesorgane war materiell ertheilt worden, aber die Form des Gesetzes hatte nicht Anwendung gefunden. Die Nachholung dieser Form war dem Reiche selbst nach seiner definitiven Gründung vorbehalten.

Die Gründung desselben erfolgte am 1. Januar 1871 und zwar auch in Beziehung auf Bayern; denn obgleich die bayerische Landesvertretung erst am 21. Januar 1871 den Vertrag genehmigte und die Ratifikationen desselben erst am 29. Januar 1871 ausgetauscht wurden, so enthält doch der Vertrag selbst die Bestimmung, daß er am 1. Januar 1871 in Wirksamkeit treten soll, und diese Bestimmung wurde mit genehmigt [1]). Die Verzögerung der Genehmigung des bayerischen Landtags suspendirte nicht die rechtzeitige Erfüllung des Vertrages, sondern die Versagung der Genehmigung hätte sie resolvirt, die Erfüllung erfolgte unter der selbstverständlichen Voraussetzung (juris conditio) der nachfolgenden Ratihabirung seitens des bayerischen Landtages [2]). Am 1. Januar 1871 ist die in den Novemberverträgen festgestellte Verfassung in gesetzliche Geltung getreten. Die Gründung des Deutschen Reiches stellt sich — wie die Errichtung des Norddeutschen Bundes — als eine Handlung dar, welche der Norddeutsche Bund, Hessen, Baden, Württemberg und Bayern am 1. Januar 1871 vollzogen und durch welche sie die Novemberverträge erfüllten. Am 18. Januar 1871 erließ der König von Preußen vom Hauptquartier Versailles aus eine Proclamation an das deutsche Volk, worin er die Annahme des kaiserlichen Titels bekannt machte.

Das rechtliche Interesse, welches Oesterreich an der Vereinigung der süddeutschen Staaten mit dem Norddeutschen Bunde wegen des Art. IV des Prager Friedens hatte, wurde auf diplomatischem Wege gewahrt und erledigt, indem der Kanzler des Norddeutschen Bundes der Kaiserl. österreichischen Regierung am 14. December 1870 formelle Anzeige machte und darauf Oesterreich durch

1) Vgl. Verhandlungen des Reichstages 1871, Stenogr. Berichte S. 787 ff.; Thudichum in Holtzendorff's Jahrb. I, 1, S. 5; Riedel S. 4; Meier S. 329; Zorn I, S. 47.

2) Die entgegengesetzte Ansicht entwickelt Dyroff in Hirth's Annalen 1889, S. 928, Note 3.

eine Note vom 26. December 1870 der Errichtung des Deutschen Reiches ausdrücklich zustimmte und das Reich formell anerkannte.

§ 5. Die Redaction der Reichsverfassung.

Das neugegründete Reich unterzog sich alsbald der Aufgabe, seine Verfassung ordnungsmäßig zu redigiren. Die Publikation der Verträge enthielt zwei von einander sehr abweichende Redactionen, die eine, wie sie im badisch-hessischen, die andere, wie sie im bayerischen Vertrage vereinbart war, und überdies die im württembergischen Verträge stipulirten Veränderungen und Vorbehalte. Die Ausdrucksweise ließ die Consequenz vermissen, indem die Bezeichnungen Kaiser und Reich zunächst nur an zwei Stellen vorläufig Aufnahme gefunden hatten. Es kam das schon vorhin berührte Moment hinzu, daß formell der Reichstag nur einen Vertrag über die Abänderung der norddeutschen Verfassung genehmigt hatte, die Abänderung selbst aber nicht direct, sondern nur in dieser Vertragsgenehmigung ausgesprochen war.

Dem ersten Reichstage wurde deshalb der Entwurf einer Reichsverfassung vorgelegt; derselbe wurde am 14. April 1871 von dem Reichstage genehmigt und am 16. April 1871 als Reichsgesetz verkündigt.

Das Reichsgesetz vom 16. April enthält zwei von einander scharf getrennte Bestandtheile, die Redaction der Verfassung selbst und das Publikationsgesetz.

I. Die Verfassungsurkunde.

Dieselbe schließt sich an die im bayerischen Vertrage vereinbarte Fassung an, modificirt dieselbe aber in folgenden Punkten:

1. Die im Versailler Schlußprotokoll unter Nr. XV vorsorglicher Weise getroffene Bestimmung, daß, wenn sich ergeben sollte, daß in Folge des mangelhaft (in Versailles) vorliegenden Materials bei Aufführung des Wortlautes der Bundesverfassung ein Irrthum unterlaufen ist, die contrahirenden Theile sich dessen Berichtigung vorbehalten, ist erledigt worden durch correcte Feststellung des Wortlautes.

2. Die im Art. II des Vertrages mit Württemberg diesem Staate zugesicherten Sonderrechte und die im Art. III des bayerischen Vertrages vereinbarten Beschränkungen der Anwendbarkeit der Verfassung auf Bayern sind in den Text der Verfassung selbst aufgenommen worden.

Dabei ist eine Incongruenz zwischen dem württembergischen und bayerischen Vertrage betreffend das Recht zum Abschluß von Postverträgen mit außerdeutschen Nachbarstaaten im Art. 52, Abs. 3 ausgeglichen worden; nur der württembergische Vertrag erwähnte dieses Recht, der bayerische nicht; in der Reichsverfassung ist es beiden Staaten gleichmäßig zugestanden.

3. Die in dem badisch-hessischen Schlußprotokoll und in dem bayerischen

Vertrage unter Nr. V enthaltene Erklärung, daß bestimmte Rechte einzelner Bundesstaaten nur mit Zustimmung der letzteren abgeändert werden können, ist in die Verfassung selbst als Art. 78, Abs. 2 aufgenommen worden.

4. Die Uebergangsbestimmungen über die Termine, an denen norddeutsche Bundesgesetze in den süddeutschen Staaten in Kraft treten sollten, welche als Art. 80 der norddeutschen Bundesverfassung angehängt worden waren, sind aus der Reichsverfassung weggelassen und in das Publikationsgesetz aufgenommen worden.

5. Endlich enthält die Reichsverfassung eine materielle Abänderung der vereinbarten Verfassung, indem der durch den bayerischen Vertrag Art. II, § 6 geschaffene Ausschuß des Bundesrathes für die auswärtigen Angelegenheiten, außer den Bevollmächtigten von Bayern, Sachsen und Württemberg, aus zwei vom Bundesrath alljährlich zu wählenden Bevollmächtigten anderer Bundesstaaten bestehen soll [1]).

II. Das Publikationsgesetz.

1. Dasselbe verfügt in § 1, daß die beigefügte Verfassungsurkunde für das Deutsche Reich an die Stelle der zwischen dem Norddeutschen Bunde und den Großherzogthümern Baden und Hessen vereinbarten Verfassung des Deutschen Bundes, sowie der mit den Königreichen Bayern und Württemberg über den Beitritt zu dieser Verfassung geschlossenen Verträge vom 23. und 25. November 1870 tritt.

Damit sind diese Verträge als solche nicht aufgehoben oder modificirt [2]), dieselben bilden für alle Ewigkeit die völkerrechtliche Grundlage, auf welcher die Gründung des Reiches erfolgt ist. Der Eingang der Reichsverfassung leistet vielmehr ausdrückliches Zeugniß für diese historische völkerrechtliche Grundlage der Reichsgründung durch Bezugnahme auf den Vertrag, den der Norddeutsche Bund mit den süddeutschen Staaten geschlossen hat. Ebensowenig wird das durch diese Verträge begründete Rechtsverhältniß durch das Publikationsgesetz berührt, dasselbe war vielmehr schon am 1. Januar 1871 erloschen durch vollständige gegenseitige Erfüllung. Schon am 1. Januar 1871 trat an die Stelle des Vertrages die Verfassung und zwar diejenige Verfassung, welche in den Novemberverträgen vereinbart worden war. Dagegen wird durch das Publikationsgesetz die formelle Geltung dieser, am 1. Januar 1871 auf Grund der Novemberverträge in Kraft getretenen Bundesverfassung beseitigt und — bei materieller Aufrechterhaltung ihres Inhalts — durch die formelle Geltung der Reichsverfassung vom 16. April 1871 ersetzt.

Da das Bundesgesetzblatt (Nr. 16), welches das Publikationsgesetz ent-

1) Ueber die materielle Tragweite, welche der Einfügung der Bezeichnung „Kaiser" im Art. 17 der Reichsverf. zukommt, vgl. unten § 24.

2) So Hänel, Studien I, S. 87—90 und die meisten Schriftsteller.

hält, zu Berlin den 20. April 1871 ausgegeben worden ist, so ist nach Art. 2 diese Ablösung der alten (November-)Redaction durch die neue Redaction im ganzen Reiche am 4. Mai 1871 erfolgt.

Das Inkrafttreten dieser Verfassungsredaction ist nicht mehr als Vertragserfüllung anzusehen und beruht nicht auf den vertragsmäßigen Vereinbarungen, sondern es beruht auf der gesetzgebenden Gewalt des Reiches, wie dieselbe durch die Verfassung vom 1. Januar 1871 begründet worden war. Das Publikationsgesetz hat die gewöhnliche Eingangsformel der Reichsgesetze: „Wir Wilhelm, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen 2c. verordnen hiermit im Namen des Deutschen Reiches, nach erfolgter Zustimmung des Bundesrathes und des Reichstages."

2. Die im Art. 80 der in den Novemberverträgen vereinbarten Verfassung enthaltenen Uebergangsbestimmungen über die Einführung der im Norddeutschen Bunde ergangenen Gesetze in den süddeutschen Staaten sind durch § 2 des Publikationsgesetzes in Kraft erhalten worden. Es wird zugleich beigefügt: „Die dort bezeichneten Gesetze sind Reichsgesetze." Es wird dadurch der Rechtsgrund ihrer Geltung angegeben; sie gelten nicht als gleichlautende Landesgesetze, über deren Einführung die deutschen Staaten sich verständigt haben, wie ehemals zur Zeit des früheren Bundes über Wechselordnung und Handelsgesetzbuch, sondern sie gelten, weil das Reich sie erlassen hat. Dasselbe gilt auch für das Königreich Bayern, in welchem durch das Reichsgesetz vom 22. April 1871 (Reichsgesetzblatt S. 87) zahlreiche norddeutsche Bundesgesetze „als Reichsgesetze" eingeführt worden sind.

3. Endlich bestimmt § 3: „Die Vereinbarungen in dem zu Versailles am 15. November 1870 aufgenommenen Protokoll, in der Verhandlung zu Berlin vom 25. November 1870, dem Schlußprotokoll vom 23. November 1870, sowie unter IV des Vertrages mit Bayern vom 23. November 1870 werden durch dieses Gesetz nicht berührt." Als Grund, warum diese Bestimmungen nicht in die Verfassung selbst aufgenommen worden sind, wird in den Motiven [1]) angegeben: „ihr theils vorübergehender, theils erläuternder, theils administrativer Charakter"; hinzugefügt wird: „Ihre fortdauernde Geltung ist durch § 3 des Einf.-Gesetzes außer Zweifel gestellt."

Der § 3 verhält sich aber diesen Bestimmungen gegenüber ganz negativ; er constatirt nur, daß das Publikationsgesetz der Reichsverfassung „sie nicht berührt"; er stattet weder die Geltung der Bestimmungen mit einem neuen Rechtsgrunde, dem der gesetzlichen Sanctionirung aus, noch verändert er den ursprünglichen Charakter ihrer Feststellung [2]). Soweit die Bestimmungen der Schlußprotokolle 2c. aus sachlichen oder rechtlichen Gründen unwirksam geworden

1) Reichstag 1871. Drucksachen Nr. 4.
2) Vgl. Hänel, Studien I, S. 89.

oder ihre Kraft verloren haben, werden sie durch § 3 des Einf.-Gesetzes nicht gestützt und aufrecht erhalten oder gar wieder hergestellt.

III. Das in der beschriebenen Art zum formellen Abschlusse gelangte Verfassungswerk des Deutschen Reiches hat nachträglich folgende Abänderungen erfahren:

Art. 28, Abs. 2 wurde aufgehoben durch Gesetz vom 24. Februar 1873 (Reichsgesetzbl. S. 45);

Art. 4, Nr. 9 erhielt einen Zusatz durch Gesetz vom 3. März 1873 (Reichsgesetzbl. S. 47);

Art. 4, Nr. 13 wurde abgeändert durch Gesetz vom 20. Dezember 1873 (Reichsgesetzbl. S. 379);

Art. 59, Abs. 1 durch Gesetz vom 11. Februar 1888 Art. I (Reichsgesetzbl. S. 11);

Art. 24 durch Gesetz vom 19. März 1888 (Reichsgesetzbl. S. 110);

Art. 53, Abs. 5 durch Gesetz vom 26. Mai 1893 (Reichsgesetzbl. S. 185).

Außerdem hat die Reichsverfassung, ohne daß dies in ihrem Wortlaut zum Ausdruck gebracht worden ist, durch spätere Reichsgesetze materiell mehrfache Abänderungen erfahren, welche bei den betreffenden speciellen Lehren zur Darstellung gelangen werden.

§ 6. Die Erwerbung von Elsaß-Lothringen und Helgoland.

I. Der völkerrechtliche Titel für die Zugehörigkeit Elsaß-Lothringens zum Reiche ist der Präliminar-Friedensvertrag von Versailles vom 26. Februar 1871 [1]). Derselbe ist abgeschlossen zwischen dem Deutschen Reich und Frankreich. Die Minister der drei süddeutschen Staaten, welche neben dem Reichskanzler an dem Abschluß des Vertrages Theil nahmen, werden so wie der letztere durch den Zusatz: représentant l'Empire germanique charakterisirt. Die einzelnen deutschen Staaten hatten durch die Reichsgründung, also seit dem 1. Januar 1871, die Fähigkeit, Friedensverträge zu schließen, an das Reich abgegeben [2]). Im Art. I verzichtet Frankreich auf die daselbst angeführten Gebiete „zu Gunsten des Deutschen Reichs (en faveur de l'Empire allemand)" und es wird eben daselbst ausgesprochen: „Das Deutsche Reich wird diese Gebiete für immer mit vollem Souveränitäts- und Eigenthumsrechte besitzen."

---

1) Reichsgesetzbl. 1871, S. 215 fg.

2) Der Beitritt der süddeutschen Bevollmächtigten zu dem Vertrage wird in einer Schlußbemerkung zu demselben damit motivirt, „daß die Königreiche Bayern und Württemberg und das Großherzogthum Baden als Verbündete Preußens an dem gegenwärtigen Kriege Theil genommen haben und jetzt zum Deutschen Reiche gehören".

Der definitive Friedensvertrag von Frankfurt vom 10. Mai 1871 [1]), welcher zwischen dem Deutschen Kaiser und der französischen Republik geschlossen worden ist, bestätigt diese Abtretungen mit einer im Art. I näher festgestellten Abweichung, der zu Folge einerseits bei Belfort das bei Frankreich verbleibende, andererseits bei Diedenhofen das an Deutschland abzutretende Gebiet erweitert wurde. Durch den Zusatz-Artikel III zum Frankfurter Frieden [2]) wurde das an Frankreich zurückübertragene Gebiet bei Belfort noch um eine Anzahl von Dörfern vermehrt.

Auch diesem Vertrage sind durch ein in Berlin am 15. Mai 1871 unterzeichnetes Protokoll die Bevollmächtigten der drei süddeutschen Staaten Namens ihrer Souveräne beigetreten [3]).

Die Ratifikationen des Friedensvertrages sind, nachdem die französische Nationalversammlung am 18. Mai denselben genehmigt hatte, am 20. Mai 1871 zu Frankfurt a. M. ausgetauscht worden [4]).

Eine nachträgliche Abänderung hat der Umfang des an das Deutsche Reich abgetretenen Gebietes erfahren durch den Zusatzvertrag von Berlin vom 12. October 1871 Art. X [5]), in welchem ein paar Gemeinden an Frankreich zurückgegeben wurden.

II. Staatsrechtlich beruht die Zugehörigkeit von Elsaß und Lothringen zum Deutschen Reiche auf dem Reichsgesetz vom 9. Juni 1871 [6]), dessen erster Paragraph bestimmt, daß die von Frankreich abgetretenen Gebiete in der — in den vorstehend aufgeführten Verträgen — festgestellten Begrenzung mit dem Deutschen Reiche für immer vereinigt werden. § 3 desselben Gesetzes überträgt die Ausübung der Staatsgewalt in Elsaß und Lothringen dem Kaiser, der jedoch bis zum Eintritt der Wirksamkeit der Reichsverfassung bei Ausübung der Gesetzgebung an die Zustimmung des Bundesraths und bei der Aufnahme von Anleihen, durch welche irgend eine Belastung des Reiches herbeigeführt wird, auch an die Zustimmung des Reichstages gebunden wurde.

Die Verfassung des Deutschen Reiches sollte in Elsaß und Lothringen am 1. Januar 1873 in Wirksamkeit treten; durch Reichsgesetz vom 20. Juni 1872 [7]) ist dieser Termin auf den 1. Januar 1874 verlegt worden. Das Gesetz vom 9. Juni 1871, § 2 ertheilte aber die Ermächtigung, daß durch Verordnung des Kaisers mit Zustimmung des Bundesrathes einzelne Theile der Ver-

1) Reichsgesetzbl. 1871, S. 223 fg.
2) Reichsgesetzbl. 1871, S. 237.
3) Reichsgesetzbl. 1871, S. 238 fg.
4) Reichsgesetzbl. 1871, S. 240.
5) Reichsgesetzbl. 1871, S. 367, 368. Vgl. auch die von der Grenzregulirungscommission vereinbarten Conventionen vom 24/27. und 28/31. August 1872 im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen 1873, S. 283, 287.
6) Reichsgesetzbl. 1871, S. 212.
7) Reichsgesetzbl. 1872, S. 208.

fassung schon früher eingeführt werden können [1]), und bestimmte, daß Art. 3 der Reichsverfassung (Indigenat) sofort in Wirksamkeit trete.

Das Reichsgesetz vom 25. Juni 1873 [2]) führte die Reichsverfassung als Ganzes vom 1. Januar 1874 ab in Elsaß und Lothringen ein. Eine neue Redaction der Verfassung, in welcher auf das Reichsland Rücksicht genommen wäre, hat nicht stattgefunden; es sind lediglich die beiden Aenderungen, welche die Gesetze vom 24. Februar 1873 und 3. März 1873 an dem Wortlaut der Verfassung vorgenommen hatten, bei der Publikation berücksichtigt worden [3]).

Dagegen hat das Einführungsgesetz selbst die Bestimmung getroffen, daß dem in Art. 1 bezeichneten Bundesgebiete das Gebiet des Reichslandes Elsaß-Lothringen hinzutritt, daß in Elsaß-Lothringen 15 Abgeordnete zum Reichstage gewählt werden, daß bis auf Weiteres die in Art. 35 erwähnte Besteuerung des inländischen Bieres der inneren Gesetzgebung vorbehalten bleibt und daß bis auf Weiteres die durch Art. 40 aufrecht erhaltenen Beschränkungen, welchen die Erhebung von Communalabgaben nach Art. 5 des Zollvereinsvertrages unterliegt, auf die in Elsaß-Lothringen bestehenden Bestimmungen über das Octroi keine Anwendung finden.

Trotzdem die Reichsverfassuug durch diese Gesetzgebungsacte in Elsaß und Lothringen zur vollen und uneingeschränkten formellen Geltung gekommen ist, ergiebt sich dennoch bei näherer Betrachtung für das Reichsland eine rechtliche Stellung im Reiche, welche von derjenigen der Bundesstaaten in den wesentlichsten Beziehungen durchaus verschieden ist.

III. Die Insel Helgoland ist dem Deutschen Reiche von England durch den Staatsvertrag vom 1. Juli 1890 abgetreten worden. Das Reichsgesetz vom 15. December 1890, § 1 (Reichsgesetzbl. S. 207) hat die Aufnahme derselben in das Bundesgebiet verfügt und genehmigt, daß die Insel dem preußischen Staate einverleibt wird. Mit dem Tage der Einverleibung sind die Reichsverfassung, mit Ausnahme des Abschnitts VI über das Zoll- und Handelswesen, und das Reichswahlgesetz auf der Insel in Geltung getreten. Die Einführung

---

1) Auf Grund dieser Ermächtigung sind in Elsaß und Lothringen eingeführt worden am 1. Januar 1872 Art. 33 und die Abschnitte VII und VIII der Reichsverf.; am 14. Februar 1872 die Art. 57—59, 61, 63—65 und das Kriegsdienstgesetz vom 9. November 1867. Vgl. Gesetzbl. f. E.-L. 1871, S. 247, 347, 371; 1872, S. 83 fg.

2) Reichsgesetzbl. 1873, S. 161. Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 131.

3) Die durch Gesetz vom 20. December 1873 erfolgte Abänderung des Art. 4, Nr. 13 der Verfassung konnte natürlich nicht berücksichtigt werden. Eine besondere Publikation dieses Gesetzes für Elsaß Lothringen hat damals nicht stattgefunden; die am 20. December 1873 im Reichsgesetzblatt erfolgte hatte für Elsaß-Lothringen keine staatsrechtliche Wirkung, da Art. 2 der Reichsverfassung daselbst erst am 1. Januar 1874 in Geltung trat. So ergab sich das sonderbare Resultat, daß die durch Gesetz vom 20. December 1873 festgestellte Abänderung des Textes der Reichsverfassung in Elsaß Lothringen keine gesetzliche Kraft erlangt hatte. Erst durch das Gesetz vom 8. Februar 1875 (Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 9) ist das Versehen beseitigt worden.

der übrigen vor der Einverleibung erlassenen Reichsgesetze erfolgt durch kaiserliche Verordnungen, welche der Zustimmung des Bundesrathes bedürfen [1]).

IV. Ueber die Erwerbung der Schutzgebiete siehe unten § 70.

Zweites Kapitel.

Die rechtliche Natur des Reiches*).

§ 7. Staatenbund und Bundesstaat.

I. Alle Staatenverbände, so verschiedenartig ihre Organisation und ihr Zweck auch sein mögen, lassen sich auf zwei Begriffskategorien zurückführen: sie

1) Reichsgesetz vom 15. December 1890, §§ 2, 4, 6. Verordnungen vom 22. März 1891 (Reichsgesetzbl. S. 21 fg.); vom 14. December 1892 (Reichsgesetzbl. S. 1052 fg.); vom 24. Juli 1893 (Reichsgesetzbl. S. 236). Reichsgesetz vom 4. Juni 1893 (Reichsgesetzbl. S. 193).

* Literatur. Seit dem Erscheinen der ersten Auflage (1876), zum Theil durch die darin enthaltenen Ausführungen veranlaßt, sind zahlreiche Erörterungen über die Natur des Bundesstaates im Allgemeinen und über die des Deutschen Reiches insbesondere, sowie über das Verhältniß des Reiches zu den Gliedstaaten veröffentlicht worden, unter denen die folgenden hervorzuheben sind: Seydel in Hirth's Annalen 1876, S. 641 ff.; G. Meyer ebenda S. 661 fg. und Staatsrecht § 13 ff; Hänel, Annalen 1877, S. 78 ff.; v. Martitz, Zeitschrift f. Staatswissenschaft 1876, S. 561 ff. Die kritischen Bemerkungen desselben haben eine treffende Gegenkritik erhalten von J. A. Levy in N. Bijdragen voor Rechtsgeleerdheit en Wetgeving. N. R. VI, 1880, S. 75 ff.; G. Liebe, Staatsrechtliche Studien, Leipzig 1880 und in der Zeitschrift f. Staatswissenschaft Bd. 38, S. 638 ff.; Hermanson, Zeitschrift der Juridiska Föreningen i Finland, Helsingfors 1878/79, S. 470 ff.; Bake, Beschouwingen over den Statenbond en den Bondsstaat, Amsterdam 1881; Jellinek, Lehre von den Staatenverbindungen, Wien 1882, S. 16 ff., 91 ff., 137 ff. und besonders S. 253—314; Gierke in Grünhut's Zeitschrift Bd. VI, S. 225 ff. und in Schmoller's Jahrb. Bd. VII, S. 1097 ff. (über die ältere dogmengesch. Entwicklung enthält desselben Schrift über Johannes Althusius [Breslau 1880] S. 245 ff. interessante Mittheilungen); Zorn, Staatsrecht Bd. I, § 4; derselbe in der Zeitschrift für Staatswissenschaft Bd. 37 (1881), S. 292 ff. und in Hirth's Annalen 1884, S. 453 ff.; E. Rümelin in der Zeitschrift für Staatswissenschaft Bd. 39 (1883), S. 195 ff., Bd. 40 (1884), S. 394 ff., 640 ff.; Rosin in Hirth's Annalen 1883, S. 265 ff.; Mejer, Einleitung in das deutsche Staatsrecht, 2. Aufl. 1884, S. 21 ff. und S. 292 ff.; S. Brie in Grünhut's Zeitschrift, Bd. XI (1884) S. 85 ff., und derselbe, Theorie der Staatenverbindungen, Breslau 1886 (Festschrift zum Jubiläum der Universität Heidelberg); Stöber im Archiv für öffentliches Recht I, S. 628 ff. (1886); E. Borel, Sur la souveraineté et l'état fédératif. Bern 1886; Preuß, Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften, Berlin 1889; Emil Lingg, Empirische Untersuchungen zur allgem. Staatslehre, Wien 1890; Trieps, Das Deutsche Reich und die deutschen Bundesstaaten, Berlin 1890; A. Brunialti, Unioni e combinazioni fra gli stati, Torino 1891; Hänel, Staatsr. I,

sind entweder vertragsmäßige (völkerrechtliche) oder corporative (staatsrechtliche) [1]).

Der begriffliche Gegensatz, um den es sich handelt, ist genau derselbe wie auf dem Gebiete des Privatrechtes der Gegensatz zwischen der juristischen Person und der Gesellschaft. Die Organisation, die Dauer auf unbestimmte Zeit, die Fülle der dem Reiche überwiesenen Machtmittel, die Zahl der ihm obliegenden Aufgaben (Competenz) genügen *nicht* zur Entscheidung dieser Frage. So wie auf dem Gebiete des Privatrechts in sehr zahlreichen Fällen derselbe Zweck sowohl in der Rechtsform der juristischen Person als auch in der der Gesellschaft erreicht werden kann und so wie die innere Einrichtung einer Societät sich der Verfassung einer juristischen Person überaus nähern und andererseits die Verfassung einer juristischen Person Elemente aus der Societät in bedeutendem Umfange in sich aufnehmen kann, immerhin aber juristische Person und Gesellschaft begriffliche Gegensätze sind, zwischen denen eine nicht zu überbrückende Kluft bleibt: so lassen sich auch staatliche Aufgaben von unermeßlicher Bedeutung nicht nur durch Staaten, sondern auch durch societätsartige Verbände von Staaten lösen; so kann im gesellschaftlichen Verband von Staaten eine feste Zusammenfügung der Theilnehmer, im zusammengesetzten Staat eine weitreichende Sonderberechtigung der einzelnen Glieder bestehen. Aber trotz aller thatsächlich vorhandenen Uebergänge und Mittelbildungen giebt es kein politisches Gebilde, das beides zugleich ist; denn das Eine ist die Negation des Anderen.

Der Gegensatz zwischen juristischer Person und Societät läßt sich am kürzesten dahin formuliren: Die juristische Person ist ein *Rechtssubject*, die Societät ein *Rechtsverhältniß*. So ist auch der Staatenbund ein Rechtsverhältniß unter Staaten, also kein Rechtssubject; der Staat dagegen eine organisirte Einheit, eine Person, also kein Rechtsverhältniß. Selbstverständlich schließt dies nicht aus, daß zwischen dem Staat und seinen Mitgliedern Rechtsverhältnisse bestehen, wie auch zwischen den Corporationen des Privatrechts

S. 192 ff.; *Westerkamp*, Staatenbund und Bundesstaat, 1892; *Jellinek*, System der subject. öffentl. Rechte, 1892, S. 281 ff.

1) *Jellinek*, Staatenverbindungen S. 58 ff., theilt die Staatenverbindungen nach einem doppelten Gesichtspunkte ein, in nicht organisirte und organisirte, und in historisch-politische Verbindungen und Verbindungen mit juristischem Charakter. Die Unklarheit dieser Unterscheidungen ist in sehr treffender Weise von *Brie* a. a. O. S. 123 ff. dargethan worden, welcher S. 125 mit Recht die Frage, ob Societät, ob Corporation, als die maßgebende bezeichnet. — Zur Zeit des Deutschen Bundes war die *Dreitheilung* in Bundesstaat, Staatenbund und Allianz herrschend; sie ist unlogisch, denn sie beruht nicht auf einem einheitlichen Eintheilungsgrunde. Je nachdem man den Staatenbund als eine corporative oder als eine societätsartige Verbindung auffaßt, muß man ihn entweder mit dem Bundesstaat oder mit den Allianzen und den übrigen völkerrechtlichen Vereinigungsformen zu einer Kategorie verbinden. Eine beachtenswerthe Erörterung über den Unterschied zwischen Bundesstaat (composite state) und Staatenbund (system of confederated states) giebt *John Austin*, The Province of Jurisprudence (2. Aufl., London 1861) S. 217 ff.

und ihren Mitgliedern. Der Staatenverband, mögen demselben noch so weitreichende und wichtige staatliche Aufgaben zugewiesen sein, ist seiner juristischen Natur nach kein Gebilde des Staatsrechts, sondern des Völkerrechts; jeder Staat dagegen, mag sein Gefüge noch so locker und der Zusammenhang seiner Glieder noch so lose sein, schließt, so weit die staatliche Organisation reicht, die Anwendung völkerrechtlicher Grundsätze aus. Die rechtliche Grundlage des Staatenverbandes wie der Societät ist der Vertrag, die rechtliche Grundlage des Staates wie der Corporation des Privatrechts ist die Verfassung, das Statut.

Die juristische Persönlichkeit des Staates besteht darin, daß der Staat eigene Herrschaftsrechte behufs Durchführung seiner Aufgaben und Pflichten und einen selbstständigen Herrschaftswillen hat. Gerade darin liegt das Unterscheidende aller Arten von Staaten gegenüber allen Arten von Staatenverbänden. Bei dem Staatenbund ist der Wille des Bundes nur der Ausdruck des gemeinsamen Willens der Mitglieder; und zwar auch dann, wenn die Einrichtung getroffen ist, daß die Minorität ihren Willen dem der Majorität unterwirft. Dagegen bei dem Staate, auch dem zusammengesetzten, ist der Wille des Staates verschieden von dem Willen seiner Mitglieder; er ist nicht die Summe ihrer Willen, sondern ein ihnen gegenüber selbstständiger Wille, auch wenn die Mitglieder berufen sind, an dem Zustandekommen des Staatswillens mitzuwirken. Bei dem Staatenbunde stehen die öffentlichen Herrschaftsrechte der einzelnen verbundenen Staaten jedem für sein Gebiet zu, wenngleich die Einrichtung besteht, daß diese Rechte gemeinschaftlich oder übereinstimmend ausgeübt werden. Die dem Staate, auch dem zusammengesetzten, zustehenden Hoheitsrechte sind nicht Rechte seiner Mitglieder, die der Staat gleichsam als gemeinschaftlicher Verwalter für Alle ausübt, sondern diese Rechte stehen dem Staate selbstständig zu; die Mitglieder haben keinen Antheil an ihnen, auch dann nicht, wenn sie selbst zur Ausübung dieser Rechte berufen sind. Die Rechte des zusammengesetzten Staates sind nicht die Rechte der Mitglieder, sondern Rechte über die Mitglieder.

Hieraus folgt, daß bei dem völkerrechtlichen Verbande von Staaten die Mitglieder selbst die Subjecte der höchsten Rechtsmacht sind, während bei der Vereinigung von Staaten zu einem zusammengesetzten Staatswesen eine Gewalt vorhanden ist, welche über den Gliedstaaten steht und sie rechtlich beherrscht, die letzteren also nicht die oberste Gewalt haben. Die oberste, höchste Rechtsmacht, welche keine andere über sich hat, nennen wir souverän. Der wesentliche, für den Begriff charakteristische Unterschied zwischen dem völkerrechtlichen Staatenbund und dem verfassungsmäßig organisirten, corporativen Staatenstaat ist daher darin zu sehen, daß bei ersterem die Einzelstaatsgewalt, bei letzterem die Centralgewalt souverän ist [1]).

1) Die Ansichten über den Rechtscharakter des Staatenbundes sind getheilt. Einige legen ihm den Charakter einer mit Herrschaftsrechten ausgestatteten

II. Während im einfachen Staate Land und Leute unmittelbar der Herrschaft, den Hoheitsrechten des Staates unterworfen sind, besteht in dem zusammengesetzten Staat oder Staatenstaat eine doppelte (oder mehrfache) Gliederung. Land und Leute sind zunächst einer Unterstaatsgewalt unterworfen und die Staaten einer Oberstaatsgewalt, welche wir mit dem Ausdruck Reichsgewalt bezeichnen. Das directe, unmittelbare Object der als Reichsgewalt bezeichneten Herrschaftsrechte sind die Staaten; dieselben als Einheiten, als juristische Personen des öffentlichen Rechts, sind die Mitglieder, die Unterthanen des Reichs. Die Gebiete der Gliedstaaten sind mittelbar Reichsgebiet, die Bürger der Gliedstaaten sind mittelbar Reichsunterthanen. Das Wesen des Reichs besteht in einer Mediatisirung der Staaten, nicht in ihrer Unterdrückung oder Auflösung; der Gliedstaat ist nach unten Herr, nach oben Unterthan.

---

juristischen Person bei; insbesondere Hänel, Studien I, S. 40 ff. und Hirth's Annalen 1887, S. 82; G. Meyer, Staatsrecht § 13 und Annalen 1876, S. 661; Gareis, Allgemeines Staatsrecht § 42 und Brie in Grünhut's Zeitschrift Bd. XI, S. 127 ff. und Staatenverbindungen S. 83 ff. Wenn man dafür geltend macht, daß der Staatenbund eine Organisation habe, daß in ihm das Majoritätsprincip gelte und daß den Mitgliedern das Recht zum Austritt nicht zustehe, so sind diese Gründe nicht von Belang, da dies Alles bei societätsartigen Verbänden ganz ebenso wie bei corporativen stattfinden kann. Entscheidend gegen die staatliche Natur des Staatenbundes ist dagegen die Souveränität der Mitgliedsstaaten, die allseitig zugestanden wird. Der Versuch von Meyer und Brie, den Gliedstaaten eine „verminderte Souveränität" beizulegen, ist nicht zur Lösung des Problems geeignet, da eine Verminderung der Souveränität eine Negation derselben ist. Vgl. meine Erörterung im Archiv f. öffentl. R. Bd. II, S. 315 fg. Die Mehrzahl der neueren Schriftsteller hält demnach auch, und zwar m. E. mit Recht, an der vertragsmäßigen Natur des Staatenbundes fest. Vgl. Zachariä, Staatsrecht I, § 26; v. Gerber, Grundzüge (3. Aufl.) § 8, Note 3; v. Mohl, Reichsstaatsrecht, S. 28 fg.; Zorn, Staatsrecht I, S. 70 und Annalen 1884, S. 461; Jellinek, S. 172 ff.; Rosin, Annalen 1883, S. 276; Meier, Einleitung (2. Aufl.) § 10; Triepel, Das Interregnum (Leipzig 1892), S. 91 fg. u. A. Wenn man übrigens den Ausdruck „Staatenbund" auf politische Gestaltungen anwendet, welche eine mit Herrschaftsrechten ausgestattete Centralgewalt haben, so wird der Streit ein bloßer Wortstreit. Ganz unhaltbar ist aber die Behauptung, daß der Staatenbund dadurch charakterisirt sei, daß er zwar staatsrechtlich eine Societät, dagegen völkerrechtlich ein Rechtssubject sei. So namentlich Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 42; Bake S. 47; Gierke in Schmoller's Jahrb. Bd. VII, S. 1157. Es ist dies dieselbe Vermengung unvereinbarer Gegensätze, welche auf dem Gebiete des Privatrechts zur Annahme von Personengemeinschaften führt, welche nach Innen Societäten, nach Außen Corporationen sein sollen. Was nach Außen Rechtssubject ist, kann nicht nach Innen Rechtsverhältniß sein; die Souveränität der Gliedstaaten kann nicht in staatsrechtlicher Beziehung vorhanden und in völkerrechtlicher ausgeschlossen sein. Vgl. Liebe S. 12 fg. Dagegen kann eine Societät „organisirt" sein, nach Außen Rechtswirkungen haben und zur Bezeichnung ihrer gesammten Rechtsbeziehungen einen Namen (Firma) führen, ohne doch deshalb zum Rechtssubject zu werden. Die völkerrechtlichen Gesellschaften der Staaten kann man wie die privatrechtlichen der Individuen in „offene und stille" eintheilen. Wenngleich der Staatenbund im völkerrechtlichen Verkehr als eine „Gesammtmacht" behandelt wird, einen Gesammtnamen führt, gemeinschaftliche Bevollmächtigte (Bundesgesandte) ernennen kann u. dgl., so bleibt er doch seinem juristischen Wesen nach eine Gesellschaft von Staaten. Vgl. auch Jellinek a. a. O. S. 182 und Unger in Ihering's Jahrbüchern für die Dogmatik Bd. XXII, S. 13, Note 30; Borel S. 65.

Es wird hierdurch nicht ausgeschlossen, daß die Reichsgewalt in einzelnen Beziehungen ihre Hoheitsrechte direct gegen das Reichsgebiet oder gegen die einzelnen Angehörigen des Reichs ausübt; daß sie unmittelbar auf das natürliche Substrat jedes staatlichen Gebildes, Land und Leute, einwirkt. Hinsichtlich bestimmter Bethätigungen der Reichsgewalt können die Einzelstaaten nicht bloß mediatisirt, sondern gänzlich außer Function gesetzt sein, und für diese Hoheitsrechte des Reiches sind dann nicht die Staaten, sondern die Bürger und das Reichsgebiet die unmittelbaren Objecte. Andererseits ist es ebensowenig erforderlich, daß die Staatsgewalt der Einzelstaaten in allen Beziehungen mediatisirt sei, die Reichsgewalt auf allen Gebieten des staatlichen Lebens Herrschaftsrechte entfalte. Es kann den Gliedstaaten ein Kreis von Aufgaben verbleiben, von welchem sich das Reich in Folge bewußter und gewollter Selbstbeschränkung fern hält und diesen Aufgaben entsprechend kann den Gliedstaaten ein Inbegriff von Hoheitsrechten zustehen, hinsichtlich dessen ihre Mediatisirung thatsächlich nicht durchgeführt ist.

Das Wesen des zusammengesetzten Staates wird hierdurch nicht verändert; denn das begrifflich wesentliche Merkmal desselben besteht lediglich darin, daß eine Mehrzahl von Staaten einer Oberstaatsgewalt unterworfen ist.

III. Nicht jeder zusammengesetzte Staat oder Staatenstaat ist Bundesstaat. Der Staatenstaat verlangt eine Staatsgewalt, welche über den Gliedstaatsgewalten steht und folglich begrifflich von den letzteren verschieden ist. Sowie aber im Einheitsstaat die Staatsgewalt nicht immer den gleichen Träger hat, sondern bald der Gesammtheit der Bürger, bald einer einzelnen physischen Person zustehen kann und man darnach die Demokratie, die Monarchie u. s. w. unterscheidet, so kann auch die Staatsgewalt im Staatenstaat der Gesammtheit der Mitgliedsstaaten oder Einem von ihnen (von anderen denkbaren, aber nicht praktischen Möglichkeiten abgesehen) zustehen. Von einem Bunde spricht man nur im ersten Falle. Es gibt kein einziges Beispiel eines zusammengesetzten Staatswesens, welches man als Bund oder Bundesstaat je bezeichnet hätte, in welchem nicht den Einzelstaaten ein Antheil an dem Zustandekommen und der Bethätigung des Gesammtstaatswillens zugestanden hätte [1]). Für das genus, den zusammengesetzten Staat, ist eine bestimmte Organisation kein begriffliches Erforderniß; dagegen die species, der Bundesstaat, wird ge-

1) Auch in der Schweizer Verfassung von 1848, auf welche man sich gewöhnlich für die entgegengesetzte Ansicht beruft, sind die Kantone an der Bundesgewalt betheiligt, indem nach Art. 69 der Ständerath aus 44 Abgeordneten der Kantone besteht, von denen jeder Kanton 2 Abgeordnete wählt und nach Art. 144 eine revidirte Bundesverfassung Kraft erlangt, wenn sie nicht nur von der Mehrheit der stimmenden Schweizerbürger, sondern von der Mehrheit der Kantone angenommen ist. Ebenso die Bundesverfassung vom 29. Mai 1874, Art. 80, 121. Dasselbe gilt von den Vereinigten Staaten, indem nach der Verfassung derselben Sect. 3, Art. I der Senat aus 2 Deputirten eines jeden Staates zusammengesetzt ist.

rade durch eine gewisse Form der Organisation, nämlich durch die Betheiligung der Einzelstaaten an der Herstellung des Gesammtwillens, begrifflich bestimmt [1]).

Die einzelnen Gliedstaaten sind nicht in dem Sinne mediatisirt, daß sie

---

1) In der früheren, namentlich von Waitz begründeten Bundesstaatstheorie wurde als ein wesentliches Erforderniß des Bundesstaates aufgestellt, daß die Gliedstaaten von der Leitung der Gesammtangelegenheiten ausgeschlossen seien, daß die Regierung in keiner Weise in Abhängigkeit von den Einzelstaaten stehe. „Darum sei jede Delegation durch diese unbedingt ausgeschlossen; weder die Regierungen der Einzelstaaten, noch ihre Volksvertretungen können das Organ bestellen, welches die Leitung der für die Gesammtheit der Nation gemeinsamen Angelegenheiten besorgen soll, auf welche die Einzelstaaten ihre Einwirkung gar nicht zu erstrecken haben." Ein durch die Einzelstaaten bestelltes Collegium von Bevollmächtigten, wie es den Staatenbund charakterisirt, hält Waitz, Politik S. 173 fg. für allein genügend, um jeden Gedanken an einen Bundesstaat auszuschließen. Da nun die norddeutsche Bundesverfassung diesem Erforderniß des doctrinären Bundesstaatsbegriffs durch die Institution des Bundesraths direct widersprach, so haben sehr zahlreiche Schriftsteller dieses Erforderniß für kein wesentliches erachtet oder die Organisation der Bundesgewalt für begrifflich gleichgiltig erklärt. Nachweisungen aus der Literatur in großer Anzahl bei Brie, Bundesstaat I, S. 175 ff. Ferner Jellinek, S. 284 ff., dessen Ausführungen auf der von ihm aufgestellten Fiction beruhen, daß die Gliedstaaten Schöpfungen des Bundesstaates seien; auch Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 47, und Rosin, Annalen 1883, S. 304. Dagegen ist die Antheilnahme der Gliedstaaten an der Centralgewalt als ein wesentliches Begriffsmoment des Bundesstaates anerkannt von Meyer, Einleitung S. 23; Brie in Grünhut's Zeitschrift Bd. XI, S. 155 ff., Staatenverbindungen S. 80, 117; Gareis, Allgemeines Staatsrecht 110; Bake S. 185; Stöber, Archiv für öffentliches Recht I, S. 646 u. A. In sonderbarer Uebertreibung hat Zorn in der Tübinger Zeitschrift 1881, S. 317 fg. und in Hirth's Annalen 1884, S. 461, 480 die „föderativ organisirte Staatsgewalt" für das alleinige Merkmal des Bundesstaates erklärt, d. h. das Kriterium des Staatenstaates gestrichen. Indem Zorn den Gliedstaaten die Eigenschaft von Staaten überhaupt bestreitet und sonach die Kategorie des zusammengesetzten Staates verwirft, ist für ihn der Bundesstaat identisch mit einem „pleonarchisch organisirten" Staat, d. h. mit einem Staat, in welchem mehrere Personen zusammen Träger der Staatsgewalt sind. Diese Begriffsbestimmung paßt nicht auf den Bundesstaat, sondern auf die Gesammtherrschaften, Ganerbschaften und Condominate der früheren Zeit; ihr zu Folge wäre Schleswig-Holstein unter dem preußisch-österreichischen Condominat ein Bundesstaat gewesen! Merkwürdiger Weise hat Zorn in der 2. Aufl. seines Staatsrechts I, S. 73 meine Ausführungen so vollkommen mißverstanden, daß er glaubt, ich mache ihm den Vorwurf, daß er die Antheilnahme der Bundesglieder an der Centralgewalt als ein Begriffsmoment des Bundesstaates leugne. (!) Die von Zorn entwickelte Theorie hat mit einigen Modifikationen an Borel einen Anhänger gefunden; der letztere hat ihr aber eine bestimmtere Gestalt gegeben. Darnach sind die Einzelstaaten keine Staaten, sondern Communalverbände, welche vom Gesammtstaat erschaffen sind und deren er sich als seine Organe bedient, welche aber von den Communalverbänden des Einheitsstaates sich dadurch unterscheiden, daß sie an der Erzeugung des Willens des Gesammtstaates Antheil nehmen, und zwar „comme une classe d'électeurs indépendants en opposition à de simples districts électoraux". Inwiefern sie aber in anderem Sinne wie andere Wahlkörper „unabhängig" sind, ist nicht ersichtlich, und Borel (S. 173 fg.) vermag keinen juristisch erheblichen Unterschied anzugeben. Nach seiner Lehre würde also ein Bundesstaat immer dann vorhanden sein, wenn die gesetzgebende Körperschaft aus Delegirten von Provinzial-, Kreis- oder Gemeindeverbänden zusammengesetzt ist. Nur insofern ist Borel (im Gegensatz zu Zorn) zuzustimmen, als die Theilnahme der Einzelstaaten an der Gesammtstaatsgewalt eines der für den Bundesstaat wesentlichen Begriffsmomente ist.

Einem von ihnen oder einem Fremden unterworfen sind, sondern sie sind vereinigt zu einem Gemeinwesen höherer Ordnung. Sie sind nicht einem, von ihnen verschiedenen physischen Herrn, sondern einer ideellen Person, deren Substrat sie selbst sind, staatlich untergeordnet. So wie in der einfachen Demokratie jeder Bürger Unterthan, d. h. Object der Staatsgewalt, und doch zugleich mitbetheiligt an der souveränen Gewalt ist, so ist in dem Bundesstaat jeder Gliedstaat für sich betrachtet Object der Reichsgewalt, als Mitglied der juristischen Person des Bundesstaats betrachtet, antheilsmäßig berechtigtes Subject der Reichsgewalt. Der Antheil ist nicht nach Art der Societät oder des Miteigenthums ein Sonderrecht der Gliedstaaten, die Hoheitsrechte des Reiches stehen nicht pro diviso oder pro indiviso den Einzelstaaten zu, sondern der Antheil der Einzelstaaten besteht lediglich in der Mitgliedschaft am Reich und in dem hierauf beruhenden Recht, an dem Zustandekommen und der Bethätigung des Willens des Reiches Theil zu nehmen und mitzuwirken.

§ 8. Fortsetzung. Kritik entgegengesetzter Ansichten.

Von der hier entwickelten Begriffsbestimmung sind in der juristischen Literatur sehr abweichende Theorien in großer Zahl und mit vielfachen Modifikationen aufgestellt worden [1]). Für eine vollständige Aufzählung und Kritik derselben ist hier nicht der geeignete Ort [2]); es müssen jedoch diejenigen erörtert werden, welche für die juristische Charakterisirung des Reiches und des Verhältnisses des Reiches zu den Einzelstaaten von Bedeutung sind.

1. Nach der von Waitz aufgestellten Begriffsbestimmung, die bis in die neueste Zeit die fast ausschließliche und unbestrittene Herrschaft behauptete, besteht das Wesen des Bundesstaates in der Theilung der Souveränität. Auf gewissen Gebieten des staatlichen Lebens sei der Gesammtstaat, auf ge-

1) Ueber die Dogmengeschichte des Bundesstaatsbegriffes vgl. die höchst sorgfältige Darstellung von Brie, Der Bundesstaat, I. Abtheilung, Leipzig 1874. Vgl. ferner die gelehrte und anziehende Darstellung bei Gierke, Johann Althusius (Breslau 1880), S. 245 ff. und über die neueste Literatur Borel, S. 104 fg. und Preuß, S. 33—86.

2) Zu den Erörterungen, welche ich hier mit Stillschweigen übergehe, gehört das S. 50 angeführte Werk von Trieps. (Vgl. darüber Preuß im Arch. f. öff. R. Bd. VI, S. 581 ff. und Rehm, Kritische Viertelj. Bd. XXXIII, S. 389 fg.); ferner Brunialti, der sich durchweg in ganz unselbstständiger Weise an Jellinek anschließt; sodann Affolter, Grundzüge des Allgem. Staatsr. (1892), S. 53 ff., dessen Ausführungen bedeutungslos sind; endlich die Vertreter der sog. empirischen Staatsauffassung, mit denen eine Auseinandersetzung in dem engen Rahmen der hier gegebenen Darstellung nicht möglich ist. Vgl. die richtige Würdigung dieser Schule, welche Jellinek, Syst. der subj. öffentl. Rechte, S 12 ff. giebt. Daß ich die romantische Schrulle von A. v. Ruville, Das Deutsche Reich ein monarchischer Einheitsstaat, Berlin 1894, die von der Fortdauer des heiligen Römischen Reichs deutscher Nation ausgeht, hier unberücksichtigt lasse, bedarf wohl keiner Rechtfertigung.

wissen anderen Gebieten der Einzelstaat souverän; Gesammtstaat sowohl wie Einzelstaat seien wirkliche Staaten und es sei für jeden Staat das erste Erforderniß, daß er selbstständig sei, unabhängig von jeder ihm selbst fremden Gewalt. „Nur da ist ein Bundesstaat vorhanden, wo die Souveränität nicht dem einen und nicht dem andern, sondern beiden, dem Gesammtstaat (der Centralgewalt) und dem Einzelstaat (der Einzelstaatsgewalt) jedem innerhalb seiner Sphäre zusteht“ [1]). Versteht man unter Souveränität aber die oberste, höchste, nur sich selbst bestimmende Macht, so schließt dieser Begriff das Merkmal der Unbeschränktheit logisch ein und folglich auch das Merkmal der Untheilbarkeit, denn eine getheilte Souveränität wäre eine beschränkte Souveränität, eine halbe Souveränität, die nicht, wie Heffter, Völkerrecht S. 19, sagt, „beinahe ein Widerspruch“, sondern eine vollkommene contradictio in adjecto ist [2]).

Es ist in der That eine Chimäre, die staatlichen Aufgaben dergestalt in zwei Theile zerlegen zu wollen, daß auf jedem dieser beiden Theile eine gesonderte Staatsgewalt unabhängig von der andern herrsche. Das Gesammtleben der Nation läßt sich so wenig auseinanderreißen, wie das Leben des Menschen; alle Aufgaben und Zwecke des Staates und demgemäß alle Einrichtungen und Herrschaftsrechte des Staates stehen in Wechselwirkung und bestimmen sich gegenseitig. Keine Seite des staatlichen Lebens läßt sich isoliren und ohne Rücksicht auf die gesammte Ordnung des Staates für sich verfolgen. Es erhebt sich daher sofort die Frage, ob die Einzelstaatsgewalt bei der Durchführung der ihr verbliebenen staatlichen Aufgaben sich innerhalb der von der Gesammtstaatsgewalt aufgestellten Normen halten muß, oder ob umgekehrt die in den Einzelstaaten bestehenden Normen eine Schranke bilden für die Ausübung der Centralstaatsgewalt. Findet die Einzelstaatsgewalt an den von der Centralgewalt aufgestellten Normen eine Schranke, welche ihr von Außen, von einem ihr fremden Willen gesetzt ist, so ist damit ihre Souveränität verneint; sie ist dann auch auf dem ihr verbliebenen Felde staatlicher Thätigkeit nicht mehr souverän, da sie auch auf diesem Gebiete unmittelbar oder mittelbar die Einwirkungen der Centralgewalt verspürt und sich ihnen zu fügen rechtlich verbunden ist [3]).

Ebenso ist es eine Chimäre, die Competenz der Gesammtstaatsgewalt in

---

1) Waitz, Politik S. 166. Er sagt: „Nur der Umfang, nicht der Inhalt der Souveränität ist beschränkt“; aber er sagt nicht, wodurch sich eine Beschränkung des Umfangs von einer Beschränkung des Inhalts unterscheide; beides ist genau dasselbe. Die Ansicht von Waitz ist wiederholt in Schulze's Preuß. Staatsrecht I, S. 140, auf welches sich Sarwey, Staatsrecht von Würtemberg I, S. 39 beruft; in seinem Deutschen Staatsrecht hat aber Schulze diese Ausführung fortgelassen und es vorgezogen, diese grundlegende Frage ganz mit Stillschweigen zu übergehen.

2) Hierauf zuerst nachdrücklich hingewiesen zu haben, ist ein bleibendes Verdienst, welches sich Seydel durch seine Abhandlung in der Tübinger Zeitschrift für die gesammten Staatswissenschaften Bd. XXVIII und in der Einleitung zu seinem Commentar der Reichsverfassung erworben hat.

3) Vgl. v. Held, Reichsverfassung S. 163.

der Art von der Competenz der Einzelstaatsgewalt abgrenzen zu wollen, daß kein Gebiet übrig bleibt, für welches es zweifelhaft ist, welcher Staatsgewalt die Competenz zusteht und daß die Abgrenzung für alle Zeit unabänderlich dieselbe bleibt. Es entsteht also auch hier die Frage, wer hat den Zweifel über die Competenzgrenze zu entscheiden und wer hat über eine Veränderung der Competenz zu befinden. Weisen die Einzelstaaten durch *ihren* Willen dem Bunde die Grenzen seiner staatlichen Befugnisse zu oder empfangen sie umgekehrt von der Centralgewalt die rechtliche Begrenzung ihrer Willenssphäre? Nur eines von beiden ist möglich und die Beantwortung der Frage enthält zugleich die Entscheidung, wer souverän ist, die Centralgewalt oder der Einzelstaat [1]).

In einer *Theilung* der Souveränität ist daher das Wesen des Bundesstaates nicht zu sehen; die Souveränität steht im Staatenbund *ganz* den Einzelstaaten, im Bundesstaat *ganz* dem Gesammtstaat zu [2]) oder vielmehr, sie ist im Staatenbund eine *Eigenschaft* der Staatsgewalt der Mitglieder, im Bundesstaat eine Eigenschaft der Gesammtstaatsgewalt.

2. Von dem Grundsatz ausgehend, daß die Souveränität *wesentlich* zum Begriffe des Staates gehöre, daß also die Unterordnung eines Staates unter eine Oberstaatsgewalt mit dem Staatsbegriff selbst im Widerspruch stehe, hat man den Begriff des Bundesstaates (Staatenstaates) überhaupt für einen undenkbaren erklärt [3]). Wenn es mit dem Begriffe des „Staates" nicht vereinbar ist, daß derselbe dem Herrschaftsrechte eines anderen Subjects unterworfen sei, so ist es allerdings *unmöglich*, daß es einen Gesammtstaat oder Staatenstaat gebe, der über Staaten herrscht; es giebt dann nur Staatenverbände vertragsmäßiger Natur und andererseits Einheitsstaaten mit mehr oder weniger durchgeführter Decentralisation. Es bedarf daher einer Prüfung, ob die Voraussetzung, auf welcher dieser Einwand beruht, in der That begründet ist.

Es ist unbestritten, daß es eine oberste und höchste Gewalt geben muß,

---

1) Vollkommen treffend sagt *Hänel*, Studien I, S. 149: „In der Rechtsmacht des Staates über seine Competenz liegt die oberste Bedingung der Selbstgenugsamkeit, der Kernpunkt seiner Souveränität." Die Selbstbestimmung der Competenz (die sogen. Competenz-Competenz) wird als das eigentliche und wesentliche Kriterium der Souveränität erklärt von *Liebe*, Studien I, S. 31 fg.; *Zorn*, Staatsrecht (2. Aufl.) I, S. 78 ff. Auch *Jellinek* S. 294; *Bake* S. 156; *Borel* S. 31 fg., 72 fg. u. A. Vgl. jedoch *Rosin*, Annalen 1883, S. 272, 304. Da Rosin aber einräumt, daß die Beschränkung der Competenz einer souveränen Persönlichkeit durch den Willen einer anderen Persönlichkeit rechtlich unmöglich ist, so steht er der hier vertretenen Ansicht wohl nicht sehr fern.

2) In der neuesten Staatsrechtsliteratur ist die Untheilbarkeit der Souveränität fast allgemein anerkannt. Eine Ausnahme macht *Emil Rümelin* in der Tübinger Zeitschrift für die gesammten Staatswissenschaften Bd. XXXIX (1883), S. 200, ohne aber einen neuen Gesichtspunkt beizubringen und, wie es scheint, ohne das Widersinnige einer getheilten Souveränität zu bemerken. Vgl. über seine widerspruchsvollen Behauptungen auch *Gierke* in Schmoller's Jahrb. Bd. VII, S. 1160.

3) Insbesondere *Seydel*, Commentar zur Reichsverfassung S. 8 ff.

die keiner anderen irdischen Gewalt unterworfen ist, die in Wahrheit die potestas suprema ist. Da nun in der politischen und staatsrechtlichen Literatur der Einheitsstaat als die einfachste und regelmäßige Form gewöhnlich den Erörterungen über den Staat zu Grunde gelegt und kurzweg mit dem Staate überhaupt identificirt wird, so ist es erklärlich, daß man regelmäßig den unabhängigen, isolirten, also souveränen Staat in das Auge faßt, um den logischen Begriff des Staates zu abstrahiren und mithin die Souveränität als ein wesentliches Moment dieses Begriffes hinstellt. So wenig man bestreiten kann, daß in der neueren staatsrechtlichen Theorie diese Begriffsbestimmung des Staates bis vor Kurzem die fast ausschließlich herrschende gewesen ist, so gewiß ist es andererseits, daß der Sprachgebrauch diese doctrinäre Definition vom Staate widerlegt. Zur Zeit des ehemaligen Deutschen Reiches hat man nicht angestanden, die nicht souveränen deutschen Landesherrschaften Staaten zu nennen [1]); die Mitglieder der Amerikanischen Union heißen Staaten; die von der Türkei abhängigen oder abhängig gewesenen, nicht souveränen politischen Gebilde bezeichnete man als Staaten [2]).

Nicht ohne Grund ist hiergegen eingewendet worden [3]), daß der Sprachgebrauch allein nicht maßgebend sei. Für die wissenschaftliche Behandlung ist es allerdings erforderlich, die begrifflichen Merkmale festzustellen. Es ist daher die Anforderung nicht abzulehnen, die Frage zu beantworten, welches Kriterium für den Staat übrig bleibe, wenn man die Souveränität für nicht wesentlich erklärt und durch welches durchgreifende Merkmal sich der „nichtsouveräne Staat" von Provinzen, Kreisen, Gemeinden u. dgl. unterscheide. Bereits in der ersten Auflage dieses Werkes (I, S. 106) ist dieser Unterschied darin gefunden worden, daß die Staaten eine öffentlich rechtliche Herrschaft kraft eigenen Rechts haben, nicht durch Uebertragung, nicht als Organe, deren sich eine höhere Macht zur Erfüllung ihrer Aufgaben,

1) Zahlreiche, leicht zu vermehrende Belege giebt Brie, Bundesstaat I, S. 28 fg. (Note 17—26); für die ältere Zeit ist auch zu vergleichen Limnäus, Jus public. imp. Romani I, 1, 10; I, 7, 65 ff.; IV, 7 u. A. In der Terminologie des Reichsrechts wurde der Ausdruck status ursprünglich gerade im Gegensatz zu der souveränen Reichsgewalt gebraucht.

2) Es fehlt auch in der Literatur des deutschen Staatsrechts nicht an gewichtigen Stimmen, welche die Souveränität nicht zu den wesentlichen Merkmalen des Staatsbegriffes zählen. Vgl. v. Mohl, Encyclopädie der Staatswissenschaft (2. Aufl.) S. 86; v. Gerber, Grundzüge S. 22; v. Pözl im Staatswörterbuch von Bluntschli und Brater II, S. 285; G. Meyer, Erörterungen S. 4 fg. und Staatsrecht, § 1 und § 14; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 26; Jellinek, Staatenverbindungen S. 37 ff.; Liebe, Staatsrechtliche Studien in der Zeitschrift für Staatswissenschaft, Bd. 38, S. 641; Rosin in Hirth's Annalen 1883, S. 273 ff.; Brie in Grünhut's Zeitschr. XI, S. 94 ff. (und die dort Note 21 citirten Völkerrechtsschriftsteller); Mejer, Einleitung (2. Aufl.) S. 23 ff.; Stöber, Archiv I, S. 637 ff.

3) Bake S. 170 fg.; Zorn in Hirth's Annalen 1884, S. 459; Brie a. a. O. S. 94; Rosin in Hirth's Annalen 1883, S. 267, 274; Borel S. 76.

zur Durchführung ihres Willens bedient, sondern als selbstständige Rechtssubjecte mit eigener Rechtssphäre, mit eigener Willens- und Handlungsfreiheit. Die neueste Literatur hat gezeigt, daß dies zahlreichen Mißverständnissen ausgesetzt ist, weil die hier als klar und allgemein verständlich vorausgesetzten Begriffe dies keineswegs sind.

Zunächst ist der Begriff des „eigenen Rechts" Gegenstand mehrfacher Erörterungen geworden. Jellinek a. a. O. S. 41 ff. hat ihm eine eingehende Untersuchung gewidmet, deren Resultat in dem Satze besteht: „Eigenes Recht ist rechtlich uncontrolirbares Recht." Demgemäß findet er das Wesen des Staates darin, „daß auf einem begrenzten Gebiete staatlicher Thätigkeit eine öffentlich rechtliche Corporation berechtigt ist, innerhalb desselben die regelnden Normen in letzter Instanz, mit Ausschluß einer Controle einer höheren Macht, zu erlassen". Diese Deduction ist mehrfach widerlegt worden[1]) und auch in der That nach allen Richtungen hin unhaltbar. Weder sind die Gliedstaaten eines Gesammtstaates auf den ihrer Autonomie und freien Verwaltung überlassenen Gebieten frei von jeder Controle der souveränen Centralgewalt, da die letztere doch jedenfalls darüber zu wachen hat, daß der Gliedstaat die ihm gezogenen rechtlichen Grenzen nicht überschreitet und dadurch die Gesetze der souveränen Macht verletzt; noch hört ein Recht dadurch auf ein eigenes zu sein, daß seine Handhabung einer Controle unterliegt. Vollkommen zutreffend scheint mir vielmehr die Ausführung von Rosin[2]) zu sein, daß der Gegensatz von „eigenem" Recht lediglich das „fremde" Recht ist und daß auch derjenige, welcher vertretungsweise ein fremdes Recht ausübt, ein „eigenes" Recht darauf haben kann, als Vertreter zu fungiren. Es kann demnach nicht bestritten werden, daß auch die Gemeinden innerhalb ihres Wirkungskreises eigene Rechte haben, und es erweist sich daher als ein vergebliches Bemühen, hierin einen specifischen Unterschied zwischen dem Staat und der Gemeinde aufzufinden.

Nicht das „eigene Recht" ist entscheidend, sondern das „eigene Herrschaftsrecht". Seit v. Gerber in seinen Grundzügen den Satz an die Spitze des Staatsrechts gestellt hat, daß der eigenthümliche Willensinhalt der Staatspersönlichkeit das „Herrschen" sei und die Macht des Staates zu herrschen Staatsgewalt heiße, wird zwar in zahllosen staatsrechtlichen Schriften von der Herrschaft und den Herrschaftsrechten des Staates gesprochen, eine nähere Feststellung aber, was die staatliche Herrschaft bedeute, hat man nicht für nothwendig gehalten. Zuerst in der erwähnten Schrift von Rosin ist auf den Begriff und das Wesen der Herrschaftsrechte näher eingegangen worden. Indem derselbe das Herrschaftsrecht dem Forderungsrecht gegenüberstellt, definirt er den Gegensatz dahin, daß die letzteren in dem fortdauernden Willen des

1) Am treffendsten und eingehendsten von Rosin a. a. O. S. 277 ff. und von Brie a. a. O. S. 90 ff. Vgl. auch Borel S. 81 ff. und Preuß S. 51 ff.

2) A. a. O. S. 279 fg. Aehnlich auch Gierke in Schmoller's Jahrb. VII, S. 1163 ff.

Verpflichteten, die ersteren dagegen in dem rechtlich anerkannten und geordneten Willen der herrschenden Persönlichkeit den fortdauernden Grund ihres Bestehens finden. Er definirt Herrschaftsrechte als Rechte aus eigener Macht des Berechtigten. Dagegen erklärt er den Inhalt des Rechts nicht für den Begriff des Herrschaftsrechts charakteristisch. Hiernach ist dieser Begriff auf das öffentliche Recht nicht beschränkt; auch das Privatrecht kennt Rechte, welche nach der Begriffsbestimmung Rosin's Herrschaftsrechte sind, nämlich das Eigenthum und alle dinglichen Rechte. Dadurch verliert aber das „Herrschen" seine specifische Beziehung auf das Staatsrecht: es ist nicht der charakteristische Inhalt der Staatsgewalt, sondern eine Kategorie, welche sowohl öffentliche wie private Rechte umfaßt[1]). Da Rosin den Inhalt des Rechts für unerheblich erklärt, wird er dazu gedrängt, das unterscheidende Merkmal außerhalb derjenigen Momente zu suchen, aus welchen sich der Begriff aller Arten von Rechten aufbaut. Er greift hierbei zu demjenigen Hülfsmittel, mit welchem in der neuesten Phase der juristischen Dogmatik ein wahrer Mißbrauch getrieben wird, zu dem sogen. „Zweckmoment". Da kein Rechtsinstitut auf die Dauer sich erhalten kann, welches nicht einem als berechtigt anerkannten (vernünftigen) Lebenszweck dient, so liegt die Versuchung nahe, den Zweck in den Rechtsbegriff selbst zu verlegen und die schwierige und strenge Untersuchung der logischen Elemente, aus denen sich der Begriff eines Rechtsinstitutes componiert, mit einer Spekulation über seinen Nutzen oder seine Nothwendigkeit zu vertauschen. Diese Methode ist m. E. ein Abweg. Der Zweck, welchem ein Rechtsinstitut dient, liegt jenseits seines Begriffes. Die Zwecke, welche durch Eigenthum, Servitut, Societät, Kauf, Wechsel, oder durch Eidhelfer, Tortur, Schwurgericht, Appellation u. s. w. erreicht werden sollen, oder thatsächlich realisirt werden, sind zwar von bestimmendem Einfluß auf die juristische Gestaltung dieser Rechtsinstitute und für das Verständniß der letzteren von unschätzbarem Werth, aber sie gehören nicht zum Begriff derselben. Rosin findet den Gegensatz zwischen Staat und Gemeinde nicht in einem specifischen Unterschied der ihnen zustehenden Rechte, sondern der ihnen gesetzten Zwecke. „Die Gemeinde habe die Befriedigung der auf dem örtlichen Zusammenwohnen und der nachbarlichen Lage der Grundstücke beruhenden Gemeindebedürfnisse zum Zweck, der Staat dagegen verfolge die Aufgabe, die nationalen, dem Gesammtvolke als natürlicher Gemeinschaft eigenen Interessen zu realisiren"[2]). Hierin kann aber m. E. das Kriterium für den

1) Rosin S. 298: „Die dem Staate zustehenden Herrschaftsrechte sind als solche, d. h. in ihrer abstracten Potenz als Herrschaft, abgesehen von ihrem individuellen, durch den Staatszweck gegebenen Inhalt, nichts für den Staat als solchen Charakteristisches."

2) A. a. O. S. 291. Auch Brie, Staatenverbindungen, erklärt den Zweck als das für den Begriff des Staates maßgebende Kriterium, und zwar sei „die Allseitigkeit des Zwecks" das principale Moment, die „Subsidiarität" das vernunftgemäße Correlat und die unentbehrliche Schranke der Universalität des Staatszwecks (a. a. O. S. 4, 100). Aehnlich Rosin S. 290. Er charakterisirt den Zweck, der das für den Staatsbegriff

Gegensatz zwischen Staat und Gemeinde *nicht* gefunden werden. Der von Rosin aufgestellte Unterschied paßt überhaupt nur auf den Gegensatz zwischen der *Ortsgemeinde* einerseits und dem *Nationalstaat* andererseits; er erweist sich als unzutreffend für Kreis-, Bezirks- und Provinzialverbände, die mit den Ortsgemeinden in einem gemeinsamen Gegensatz zum „Staat" stehen, und er ist ebenfalls unzutreffend für Stadtstaaten oder andere Kleinstaaten, die wirkliche Staaten sind trotz ihrer vollkommenen Unfähigkeit, die nationalen Aufgaben des Gesammtvolkes zu realisiren. Es ist auch nicht zuzugeben, daß die Gemeinden (Kreise, Provinzen) wesentlich *andere* Aufgaben wie die Staaten zu verwirklichen haben; nur die Sphäre ist räumlich und sachlich eine beschränktere wie diejenige des Staates, welchem die Gemeinden u. s. w. angehören [1]).

Der specifische Unterschied besteht vielmehr darin, daß jeder Staat, auch der kleinste, *Herrschaftsrechte* hat, dagegen der Communalverband nicht, mag er auch noch so groß und bedeutend sein.

Herrschen ist das Recht, *freien Personen* (und Vereinigungen von solchen) Handlungen, Unterlassungen und Leistungen zu *befehlen* und sie zur Befolgung derselben zu *zwingen*. Hierin liegt der Kernpunkt für den Gegensatz der öffentlichen Rechte und der Privatrechte. Das Privatrecht kennt eine *Herrschaft* nur über *Sachen*, zu denen, wie kaum hervorgehoben zu werden braucht, auch die Sclaven gehören; *freien Personen* gegenüber kennt es nur Forderungen, welche *kein Zwangsrecht* gegen den Schuldner enthalten und die nicht die Rechtsmacht in sich schließen, ihm etwas zu *befehlen* [2]). In obligatorischen Verhältnissen sind Gläubiger und Schuldner einander gleich geordnet, der Gläubiger hat keine Macht über den Schuldner; das Wesen des Hoheitsrechtes dagegen besteht in der *rechtlichen Macht* der Obrigkeit über den Unterthan, in der rechtlich anerkannten *Gewalt* über ihn, kraft deren der-

---

wesentliche Merkmal bilde, als „potentielle Totalität verbunden mit actueller Partialität". Zweck bedeutet aber einen *bestimmten* Zielpunkt; die Allseitigkeit des Zweckes ist daher eine contradictio in adjecto; sie ist der Verzicht, den Zweck zu präcisiren. Man kann wohl sagen, der Staat habe eine freie Auswahl hinsichtlich der Zwecke, welche er verfolgen wolle; er sei an keinen Zweck ausschließlich gebunden; man hat dadurch aber nur einen anderen Ausdruck gewonnen für die *Souveränität* des Staates, welche den Satz einschließt, daß der Staat seine Zwecke und demgemäß seine Competenz selbst bestimmt. Vgl. *meine* Erörterung im Arch. f. öff. R. Bd. II, S. 317 fg. Zustimmend *Preuß* S. 79 fg.

1) *Rosin* vermag auch nicht anzugeben, *welche* Aufgaben dem Staate, welche der Gemeinde zukommen. Er definirt die ersteren S. 302 als diejenigen Aufgaben, die nach der Auffassung des Rechts, d. h. des ausgesprochenen Volksbewußtseins, als Aufgaben eines Staates anerkannt werden. Im Volksbewußtsein muß aber der Begriff des Staates *schon vorhanden* sein, wenn dasselbe eine Aufgabe als „staatliche" anerkennen soll; der Begriff des Staates muß also durch ein *anderes* Kriterium als die ihm zukommenden Aufgaben im Volksbewußtsein hervorgerufen werden. Vgl. auch *Stöber* im Archiv I, S. 633; ferner *meine* Ausführungen ebenda II, S. 318 fg. und *Borel* S. 93 fg.

2) Vgl. die ausgezeichnete Erörterung von *Sohm* über den Begriff des Forderungsrechts in *Grünhut's* Zeitschrift, Bd. IV, S. 457 ff. und *Rosin* selbst a. a. O. S. 298.

selbe gezwungen wird, dem an ihn ergangenen Befehl zu gehorchen. In der Familie, dem Prototyp des Staates und dem Urquell aller öffentlichen Rechte, hat sich noch ein geringer Rest ihres ehemals staatlichen Charakters in der väterlichen und eheherrlichen Gewalt erhalten; trotzdem dies nur ein schwacher Abglanz des ursprünglichen Wesens ist, so hat es doch die specifische Natur desselben bewahrt. Aus demselben Grunde konnte im Mittelalter das Lehnswesen das maßgebende Princip für die Structur des Staates abgeben, weil die Rechte des Lehnsherrn keine Forderungsrechte, sondern Hoheitsrechte waren. Im heutigen Recht gibt es — von dem in der familienrechtlichen Gewalt enthaltenen, geringfügigen Rest abgesehen — keine Privatunterthänigkeit und keine Privatgewalt; der Staat allein herrscht über Menschen. Es ist dies sein specifisches Vorrecht, das er mit Niemandem theilt. Sein Wille hat allein die Kraft, den Willen der Individuen zu brechen, über Vermögen, natürliche Freiheit und Leben derselben zu verfügen [1]).

Nur darf man sich nicht dem Irrthum hingeben, als ob der Staat seine Aufgabe lediglich durch Ausübung seiner Herrschaftsrechte verwirklichen könnte; er macht von denselben vielmehr nur so weit Gebrauch, als es nothwendig oder nützlich erscheint [2]). Der weit überwiegende Theil der staatlichen Thätigkeit vollzieht sich ohne Anwendung von Herrschaftsrechten [3]). Man darf also nicht den Satz, daß das Herrschen den specifischen Inhalt der Staatsgewalt bilde, d. h. einen Inhalt, der bei keinem anderen Rechtsverhältniß wiederkehrt, in der Art mißverstehen, daß das gesammte Walten des Staates „Herrschaft" sei [4]). Man raubt dadurch dem Begriff „Herrschen" seine juristische Bestimmtheit und verflacht ihn zu einem Synonym von Staatsthätigkeit überhaupt. Während der Staat mit den Provinzial-, Kreis- und Gemeindeverbänden, ja sogar mit freiwillig gebildeten Vereinen das gemein hat,

---

1) Derselben Auffassung hat nunmehr auch Jellinek sich angeschlossen. Er sagt (Gesetz und Verordnungen 1887, S. 191): „Die Macht des unbedingten Gebietens hat nur der Staat. Nur er kann herrschen und alle Herrschaft im Staate kann nur von ihm ausgehen. Die Macht der dem Staate Unterworfenen, der Einzelnen und der Verbände, ist ein Wollendürfen, die Herrschermacht ein Wollenkönnen. Alle Rechtsmacht der dem Staate Subjicirten ist durch den Staat bedingt, und eben durch diese Bedingung unterscheidet sie sich von der Herrschermacht."

2) Uebereinstimmend Rosin a. a. O. S. 296.

3) Vgl. unten bei der Lehre von der Verwaltung. Wenn Gierke in Schmoller's Jahrb. Bd. VII, S. 1130 ff. mir vorwirft, daß sich nach meiner Ansicht „allein in den Verhältnissen von Herrschaft und Unterwerfung der Inhalt der staatsrechtlichen Willensdeterminationen erschöpft", so ist dies vollkommen unbegründet und wird durch jeden Abschnitt dieses Buches widerlegt.

4) Dieses Mißverständniß ist mit besonderem Eifer von Zorn, Staatsrecht I, § 14 und Annalen 1882, S. 85 ff. aufrecht erhalten worden. In der 2. Aufl. I, S. 62, Anm. 5 hat er aber seine Ansicht dahin berichtigt, daß der Staat von seiner Herrschaft Gebrauch macht, soweit es erforderlich ist. Vgl. auch meine Ausführung im Archiv für öffentliches Recht II, S. 158 ff.

daß sie eine umfassende Thätigkeit zur Verwirklichung der aus dem Zusammenleben der Menschen sich ergebenden Culturaufgaben entfalten, steht das Recht, freie Menschen zum Gehorsam zu zwingen, nur dem Staate zu. Weder die Gemeinde noch irgend ein gemeindeähnlicher Verband hat dieses Recht als ein eigenes, auf sich selbst beruhendes und nach freiem Willen auszuübendes. Eine Gemeinde mag befugt sein, Polizeiverordnungen, Steuerverordnungen u. s. w. zu erlassen; Erzwingbarkeit erhalten dieselben immer nur durch das Gebot des Staates. Gemeinden können auf einem großen Gebiet des politischen Lebens ein eigenes Recht zur Verwaltung, zur autonomischen Festsetzung von Statuten, ja selbst zur Rechtsprechung haben; sobald es aber darauf ankommt, ihren Befehlen Gehorsam zu verschaffen, muß entweder die zuständige Behörde des Staates darum angegangen werden oder dem Communalverbande muß vom Staate die Handhabung seiner Herrschermacht für gewisse Anwendungsfälle übertragen sein[1]). Wenn die Gemeinde befugt ist, mit Rechtskraft (Erzwingbarkeit) zu befehlen und ihre Befehle nöthigenfalls mit Gewalt durchzuführen, so handelt sie im Namen und Auftrag des Staates, in Stellvertretung oder kraft Delegation desselben; es ist nicht ihre Macht, sondern die des Staates, welche sie in Bewegung setzt; es ist nicht ihr eigenes Recht, sondern ein fremdes, welches sie geltend macht. Die Gemeinde hat keine Unterthanen, sie ist bei Ausübung ihrer Rechte ebenso machtlos wie der Gläubiger seinem Schuldner gegenüber, Rechtshülfe, d. h. Vollstreckungsgewalt findet sie einzig und allein beim Staate[2]).

1) Man darf m. E. nicht, wie Jellinek, Staatenverbindungen S. 40 und öfters, die Befugniß, „bindende Normen zu erlassen", als den eigentlichen Inhalt des staatlichen imperium erklären. „Bindende Normen" kann jedes Testament, jeder Vertrag, jeder Corporationsbeschluß, jedes Gemeindestatut, jeder Act der Autonomie enthalten. Aber die Befolgung der „bindenden Norm" mit eigener rechtlicher Macht gegen freie Menschen zu erzwingen, das ist die ausschließliche Prärogative der Staatsgewalt. In seiner Schrift, Gesetz und Verordnung, Freiburg 1887, hat Jellinek S. 190 fg. eine Ansicht ausgeführt, welche der hier entwickelten nahekommt.

2) Ebensowenig kann man daher den „Gesammtpersönlichkeiten" und Corporationen des Privatrechts eine „Herrschaft" über ihre Mitglieder zuschreiben, wie dies namentlich Gierke an zahlreichen Stellen seiner Schriften thut. Ihm folgen hierin auch Rosin S. 300; Brie, Staatenverbindungen S. 10 und 11; Preuß S. 174 ff. u. A. Den Corporationen kann wohl kraft eigenen Rechts die Befugniß zustehen, ihre Mitglieder zu verpflichten, aber nicht, sie zur Erfüllung ihrer Verpflichtungen zu zwingen. Schon Schmitthenner, Grundlagen des allgemeinen Staatsrechts 1845, S. 276 unterscheidet die vis obligandi und die vis cogendi und bemerkt, daß die vollkommene Gewalt nur in der Einheit beider besteht. — Die Polemik, welche Preuß a. a. O. gegen die hier entwickelte Ansicht führt, hat mich von der Unrichtigkeit derselben nicht überzeugen können. Der Staat wird dadurch nicht — wie Preuß sagt — zum „Büttel", daß er seine Herrschermacht ausübt zum Schutz der in der öffentlichen Rechtsordnung als wirksam anerkannten Willensacte der Gemeinden, so wenig er zum „Büttel" der Unterthanen wird, indem er ihre in der Privatrechtsordnung als wirksam anerkannten Ansprüche unter seinen Rechtsschutz nimmt und nöthigenfalls vollstreckt. Wenn der Staat den Gemeinden unter gewissen Voraussetzungen und für bestimmte Fälle die Handhabung der Zwangsgewalt überträgt,

Die Zwecke, zu welchen die Staatsgewalt Verwendung findet, unterliegen einem stetigen Wechsel und sind nicht durch einen Rechtsbegriff zu bestimmen; ebenso ist die Abgrenzung zwischen den vom Staat und den von den Gemeinden und höheren Verbänden zu verwirklichenden Aufgaben eine wechselnde und im Rechtssinn willkürliche. Unwandelbar feststehend und bei jedweder Abgrenzung der Zwecke und Aufgaben gleichbleibend ist dagegen der Satz, daß der Staat das Recht hat, freien Personen mit zwingender Gewalt zu befehlen, die Gemeinde dagegen nicht. Der kleinste und unbedeutendste Staat hat diese Rechtsmacht so gut wie der größte; der Gemeindeverband hat sie nicht, mag er auch an Größe und Ausdehnung für sich allein bedeutender sein als ein Dutzend von Staaten zusammengenommen. Dies ist demnach der feste Punkt zur begrifflichen Unterscheidung zwischen Staat und Gemeinde.

Hieraus ergiebt sich aber andererseits, daß die Souveränität nicht zu den wesentlichen Eigenschaften des Staates gehört. Da der Ausdruck „Souveränität" in verschiedenem Sinn gebraucht wird, so muß zur Vermeidung eines planlosen Wortstreites, der ohne Ergebniß bleiben muß, zunächst festgestellt werden, was darunter zu verstehen ist [1]).

In dem hier zur Erörterung stehenden Begriffskreise bedeutet souveräne Gewalt die höchste, oberste Gewalt. Es wird also durch die Eigenschaft „souverän" nicht positiv ausgedrückt, welche Befugnisse eine Gewalt in sich schließt, sondern es wird das negative Moment hervorgehoben, daß sie keine Gewalt über sich hat, welcher die Befugniß zusteht, ihr rechtlich bindende Befehle zu ertheilen [2]). Damit ist zugleich gesagt, daß die Souveränität eine

so bedient er sich der Gemeinden als seiner Hülfsorgane; die Gemeindebeamten fungiren als „mittelbare" Staatsbeamte; den Betheiligten ist die Anrufung der unmittelbaren Staatsorgane im Rechtswege oder Beschwerdewege gestattet; der Staat beschränkt sich hinsichtlich solcher Acte nicht auf die allgemeine Communalaufsicht, sondern er verwendet die Gemeinde als seine Unterinstanz oder er gestattet den Gemeinden nur eine provisorische Vollstreckung, die er auf Anrufen durch seine eigenen Behörden bestätigt oder cassirt. Herrscher ist nicht der Bürgermeister, sondern der König. Das offenbart sich in dem allgemeinen politischen Empfinden und ist eine Wahrheit, die man fühlt, auch wenn man über die logische Formulirung derselben streiten mag. Vgl. auch Lingg, Empirische Untersuchungen ꝛc. (Wien 1890) S. 211 ff. und besonders Jellinek, System der öffentlichen Rechte S 262 ff.

1) Eine eingehende Untersuchung über den Begriff der Souveränität, welche eine vielfach treffende Kritik der verschiedenen Theorien enthält, giebt Jellinek a. a. O. S. 16 ff. Seine eigene Definition aber, wonach „ausschließliche Verpflichtbarkeit durch eigenen Willen das juristische Merkmal des souveränen Staates" sein soll, ist sowohl von Rosin a. a. O. S. 265 ff. als auch von Brie in Grünhut's Zeitschrift XI, S. 90 ff. als unrichtig nachgewiesen worden. Vgl. auch Borel S. 40 ff., 85 ff. Jellinek selbst hat sie nunmehr richtiger formulirt in „Gesetz und Verordnung" (1887) S. 197, 200 fg. Hinsichtlich der dogmengeschichtlichen Entwicklung des Souveränitätsbegriffs vgl. die lichtvolle Untersuchung von E. Hancke, Bodin, Eine Studie über den Begriff der Souveränität, Breslau 1894, und dazu meine Besprechung im Archiv für öffentl. Recht Bd. X, S. 109 ff. In alte Irrthümer verfällt wieder Zorn in der 2. Aufl. des Staatsrechts I, S. 63 ff.

2) Vgl. Rosin a. a. O. S. 268.

Eigenschaft absoluten Charakters ist, die keine Steigerung und keine Verminderung zuläßt, die entweder vorhanden ist oder fehlt [1]). Eine Persönlichkeit kann einen großen und weitreichenden Kreis von Lebenszwecken nach ihrem freien und selbstständigen Willen beherrschen, sie ist dennoch nicht souverän, wenn sie an irgend einem Punkte einem fremden Willen unterworfen, der Herrschaft einer anderen Persönlichkeit unterstellt, ihren Befehlen von Rechts wegen Gehorsam schuldig ist. Es giebt keine halbe, getheilte, verminderte, abhängige, relative Souveränität, sondern nur Souveränität oder Nichtsouveränität [2]). Dagegen kann eine Persönlichkeit, welcher hiernach die Eigenschaft der Souveränität fehlt, welche also nach oben in irgend einer Beziehung einer rechtlichen Gewalt unterworfen ist, gleichwohl Herrschaftsrechte über freie Menschen und deren Vereinigungen haben, also eine Staatsgewalt besitzen. Wenn sie hinsichtlich der Ausübung oder Nichtausübung ihrer Herrschermacht von einer höheren Gewalt rechtlich verpflichtende und erzwingbare Vorschriften empfängt, so ist sie nicht souverän, aber ihre Hoheitsrechte sind weder vernichtet, noch in Rechte jener höheren Gewalt umgewandelt [3]). Man kann sich also zwar keine politische Gestaltung vorstellen, bei welcher es an einer souveränen Gewalt gänzlich fehlt, so daß weder die herrschende Persönlichkeit selbst, noch eine ihr übergeordnete souverän ist, und man kann daher mit v. Gerber (Grundz. S. 22, Note 5) sagen, daß die Souveränität eine Eigenschaft der vollkommenen Staatsgewalt ist; aber es ist eine willkürliche, haltlose, der Geschichte, dem Sprachgebrauch und dem wissenschaftlichen Begriff des Staates widersprechende Behauptung, daß es nichtsouveräne Staaten überhaupt nicht geben könne [4]).

---

1) Daher kann man ebenso wenig wie von einer Theilung von einer Einschränkung oder Einschränkbarkeit der Souveränität sprechen. Anderer Ansicht Gareis, Allgem. Staatsrecht S. 31; Brie (Grünhut's Zeitschrift XI) S. 129; Zorn I, S. 66 u. A. Vgl. dagegen meine Ausführung im Archiv für öffentliches Recht II, S. 316.

2) Sehr treffend sind die Erörterungen von Rosin a. a. O. S. 270. Im Gegensatz hierzu hält v. Gerber, Grundzüge (3. Aufl.) S. 247 daran fest, daß die Souveränität eines Staates auch dann anzunehmen sei, wenn sie auch nur auf irgend einem Gebiet vorhanden sei, z. B. hinsichtlich der inneren Verwaltungsorganisation oder des Schulrechts. Aehnlich Rümelin, Zeitschrift für Staatswissenschaft 39, S. 198 fg.

3) Meier, Einleitung (2. Aufl.) S. 25 giebt diesem Gedanken folgenden treffenden Ausdruck: „Souveränität ist ihrer Natur nach nicht theilbar, denn die oberste Gewalt kann nur Eine sein. Staatsgewalt hingegen ist theilbar, indem die souveräne Staatsgewalt sich selbst beschränkend der nichtsouveränen autonome Bewegung einräumen kann. Die Inhaber der Gliedstaatsgewalten im zusammengesetzten Staate haben, soweit ihre Selbständigkeit reicht, ebensowohl Staatsgewalt, wie der Inhaber der Obergewalt diese besitzt; aber sie sind auch in deren Handhabung gebunden an die Bedingungen, welche aus ihrer Zubehörigkeit zum Gesammtstaate hervorgehen."

4) Neuerdings hat Preuß in seinem mehrfach citirten Werke die Verwendung des Souveränitätsbegriffes, den er für die radix malorum der ganzen Wissenschaft des öffentlichen Rechts hält, als fehlerhaft, werthlos und irreführend bezeichnet. Unter Souveränität versteht er aber die schrankenlose Gewalt des absoluten Staates. Insoweit ist sein Kampf ein Streit gegen Windmühlen; denn darüber sind alle einig, daß eine derartige Gewalt

Einer Aufzählung und Erörterung der verschiedenen historischen Wege, auf welchen die Entstehung von nichtsouveränen Staaten erfolgen kann, bedarf es hier nicht. Es genügt der Hinweis, daß wenn mehrere bisher unabhängige Staaten in eine solche Verbindung mit einander treten, daß sie eine höhere Gewalt über sich haben, ihnen trotzdem eine Fülle von eigenen Herrschaftsrechten, von Aufgaben für die Ordnung des Gemeinwesens und von Machtmitteln zu ihrer Durchführung verbleiben kann. Wenn ihnen diese Herrschermacht zu eigenem Recht zusteht, d. h. nicht kraft Delegation oder Auftrags der ihnen übergeordneten (souveränen) Gewalt, und sie dieselbe nach eigener Willensbestimmung selbstständig zur Geltung bringen und durchführen, so hören sie zwar auf, souverän zu sein, aber sie hören nicht auf, Staaten zu sein [1]).

In Uebereinstimmung hiermit steht auch das Völkerrecht. Nur Staaten sind völkerrechtsfähig, d. h. Subjecte internationaler Rechtsverhältnisse. Zwischen den völkerrechtlichen und den staatsrechtlichen Kriterien des Staatsbegriffes muß daher Congruenz bestehen. Ein politisches Gemeinwesen, welches im völkerrechtlichen Verkehr mit anderen unabhängigen Gemeinwesen als Staat anerkannt ist, kann nicht, für sich allein betrachtet, dieser Qualität ermangeln; es kann nicht nach Außen Staat, nach Innen Communalverband sein. Man ist daher so weit gegangen, geradezu den Staat als eine Schöpfung des Völkerrechts zu erklären und das charakteristische Merkmal des Staatsbegriffes in der internationalen Anerkennung der völkerrechtlichen Rechtsfähigkeit zu finden [2]). Hier wird aber doch wohl das logische Verhältniß umgekehrt. Die Staatsqualität ist nicht ein Reflex, eine Wirkung der völkerrechtlichen Anerkennung, sondern sie bildet den Grund der letzteren; das Völkerrecht setzt die Existenz derselben voraus. Man kann sich den Staat doch auch isolirt und von allen völkerrechtlichen Beziehungen losgelöst vorstellen und es muß daher Kriterien geben, die den Staatsbegriff ohne Zuhülfenahme des Völkerrechts bestimmen. Richtig ist aber, daß die völkerrechtliche Persönlichkeit ein Symptom der Staatsqualität ist und ihre internationale Anerkennung einen Rückschluß auf das Vorhandensein der letzteren gestattet [3]). Die Voraussetzung, welche das Völkerrecht

nicht nur für den heutigen Staatsbegriff nicht wesentlich ist, sondern überhaupt nicht verwirklicht werden kann. Wenn er aber auch den Begriff der Souveränität als einer obersten, keiner anderen Rechtsmacht untergeordneten Gewalt verwirft, so widerlegt er sich selbst, indem er seine „Gebietskörperschaften" einander eingliedert und schließlich ebenfalls bei einer Gebietskörperschaft anlangt, welche keiner anderen mehr eingegliedert ist, sondern die oberste, höchste, die ihr eingegliederten beherrschende ist. Vgl. Rehm, Krit. Vierteljahrsschr. Bd. 32, S. 430 ff.

1) Liebe, Studien S. 31. „Für den Staatsbegriff ist nicht wesentlich die Souveränität, sondern es sind für ihn wesentlich drei andere Begriffe: Territorium, Unterthanen, Hoheitsrechte. Jeder Vasallenstaat und jeder Gliedstaat im Bundesstaate ist daher Staat." Uebereinstimmend jetzt auch Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 201 fg.

2) Insbesondere in der neuesten Zeit Stöber im Archiv für öffentliches Recht I, S. 638 ff.

3) Vgl. Jellinek S. 49; Brie, Staatenverbindungen S. 37, Note 4.

für diese Anerkennung verlangt, ist eine selbstständige Herrschaft über Gebiet und Unterthanen, aber nicht eine von jeder höheren Gewalt unabhängige Herrschaft, oder mit anderen Worten, das Völkerrecht erkennt auch „halbsouveränen", d. h. nichtsouveränen Staaten die Eigenschaft des internationalen Rechtssubjects zu. Dies beweisen die zahlreichen mit solchen Staaten geschlossenen Staatsverträge.

3. Aus der Erkenntniß, daß nur der Bundesstaat, nicht auch zugleich der Gliedstaat souverän sei, werden nach anderer Richtung hin Consequenzen gezogen, welche zu einer durchaus abweichenden Vorstellung vom Bundesstaat hinführen. Zorn[1]) und Jellinek[2]) folgern aus dem Begriff der Souveränität, daß der souveräne Staat „alle erdenklichen Hoheitsrechte zu eigenem Rechte inne hat", daß mithin für den Gliedstaat eigene Rechte überhaupt nicht übrig bleiben, sondern daß er seine Rechte nur durch Uebertragung des souveränen Staates erhalten könne. „Hiernach können nur durch den Willen des souveränen Staates nichtsouveräne Staaten gebildet werden; der souveräne Staat ist begrifflich stets das Primäre, der nichtsouveräne Staat das Secundäre"[3]). Durch den Eintritt in den Bundesstaat gehe der Gliedstaat als solcher unter; was er an Rechten fernerhin habe, beruhe auf Verleihung der Bundesstaatsgewalt. Jellinek hat in seinen neueren Schriften[4]) seine Ansicht geändert und sich der hier vertretenen wesentlich genähert. Zorn dagegen hat sie auch in der zweiten Auflage seines Staatsrechts festgehalten. Bei dieser Auffassung besteht kein wesentlicher Unterschied zwischen dem Bundesstaat und dem Einheitsstaat[5]).

Zorn spricht dies unumwunden aus; er definirt den Bundesstaat als einen pleonarchisch organisirten (Einheits-)Staat[6]). Obwohl nun aber Zorn mit größtem Nachdruck wiederholt, daß die Gliedstaaten keine Staaten sind, sondern nur so heißen (z. B. S. 84, 85), unterläßt er zu sagen, was sie sind. Denn wenn sie bloße Verwaltungsdistricte oder Selbstverwaltungskörper des

---

1) Staatsrecht I, S. 72; Tübinger Zeitschrift Bd. 37 (1881), S. 312; Annalen 1884, S. 453 ff.

2) Die Lehre von den Staatenverbindungen 1882, S. 44 ff., 271 ff., 281 ff.

3) Aehnlich Bake S. 163 ff. und Borel S. 71, 141 u. a. a. O.

4) Gesetz und Verordnung (1887) S. 201 fg. System der subjektiven öffentlichen Rechte (1892) S. 281 fg.

5) Auch Tezner in Grünhut's Zeitschr. Bd. 21, S. 110 ff. (1893) erkennt nur einen graduellen Unterschied hinsichtlich der Machtbetheiligung zwischen Gliedstaaten und Gemeinden an; ein eigenes, d. h. unabgeleitetes, nur in sich selbst ruhendes Herrschaftsrecht schreibt er nur dem Bundesstaat selbst zu. Die Bezeichnung der Bundesglieder als Staaten sei nur eine „historische Reminiscenz". Es fehlt bei dieser Auffassung an einem begrifflichen Unterscheidungsmerkmal zwischen Bundesstaat und decentralisirtem Einheitsstaat, sowie zwischen Gliedstaat und autonomer Provinz. Daß die von Tezner als wesentlich für den Gliedstaat bezeichneten Rechte, nämlich eigene formelle Gesetzgebung, Antheil an der formellen Bundesgesetzgebung und Antheil an der Militärhoheit, nur symptomatische Bedeutung haben, nicht das Wesen selbst treffen, ist offenkundig.

6) Siehe oben S. 55. Ihm schließt sich Borel im Wesentlichen an.

(pleonarchischen) Einheitsstaates wären, so könnten sie nicht Mitgliedschaftsrechte an dem letzteren haben, die ihnen Zorn gleichwohl beilegt [1]). Er erklärt hinsichtlich des Deutschen Reiches, daß die „25 staatlichen Individualitäten", in demjenigen rechtlichen und factischen Zustande, in welchem sie sich am 1. Juli 1867 beziehungsweise 1. Januar 1871 befanden, als Substrat der Reichsgewalt unzweifelhaft vorausgesetzt werden. Er bestreitet also, daß sie Staaten sind, schreibt ihnen aber gleichzeitig „staatliche Individualitäten" zu. Ja, er geht sogar so weit zu behaupten, daß jede Veränderung dieses Bestandes an „Bundesgliedern" als Untergang des Bundesstaates und Gründung eines neuen Bundesstaates anzusehen sei [2]). Er macht sich keine Gedanken darüber, daß seiner eigenen Theorie zu Folge bei der Reichsgründung 25 Staaten gar nicht vorhanden waren, sondern nur der Norddeutsche Bund und die süddeutschen Staaten. Er giebt keine Erklärung, wie in den durch den Eintritt in den Norddeutschen Bund und das Reich „begrifflich" untergegangenen und vom Norddeutschen Bund oder Reich als Körperschaften, die keine Staaten sind, „neu geschaffenen" Bundesgliedern die aus der früheren Zeit herrührenden Landesgesetze und Staatsverträge, die Staatsschulden, die Anstellungen der Landesbeamten u. s. w. verbindliche Kraft behalten haben; wie überhaupt die von Niemandem bisher in Zweifel gezogene Continuität der Staatsgewalt in den Einzelstaaten hinsichtlich der Zeit vor und nach der Reichsgründung mit seiner Theorie in Einklang zu bringen ist. Der unvermeidlichen Consequenz, zu welcher seine Ansicht führt, daß das Reich kraft seiner unbeschränkten und unbeschränkbaren Souveränität die von ihm selbst geschaffenen Unterabtheilungen nach Belieben müsse umgestalten oder aufheben können, weicht er durch die ganz willkürliche Behauptung aus, daß der vom Reich vorgenommene Rechtsact der Schöpfung seiner Gliedstaaten eine „Thatsache" sei, an der die Möglichkeit einer Verfassungsänderung ihre Grenze habe [3]). Eine Construction des Bundesstaates, welche sich darauf beschränkt, den staatlichen Charakter und die souveräne Gewalt der Bundesmacht zu behaupten und die staatliche Qualität der Gliedstaaten zu verneinen, ist werthlos, denn sie läßt das eigentliche Problem, die Stellung der Gliedstaaten innerhalb des Gesammtstaates positiv zu charakterisiren, ungelöst. Zorn selbst macht auch von seiner Construction des Bundesstaates den allein möglichen Gebrauch, nämlich er ignorirt sie vollständig. Nachdem

1) Ebenso Borel S. 178. Nach seiner Theorie sollen die Einzelstaaten Schöpfungen des Gesammtstaates wie die Communalverbände und Organe des Gesammtstaates sein, gleichzeitig aber Mitglieder des letzteren, was nicht verständlich ist.

2) Staatsrecht I, S. 93 ff.

3) Annalen 1884, S. 481. Ist nicht der Erlaß jedes Gesetzes und ist nicht jeder Verwaltungsact u. s. w. ebenfalls eine „Thatsache"? War nicht auch der Hinzutritt Elsaß-Lothringens und Helgolands zum Bundesgebiet, ja sogar der Gebietsaustausch zwischen Baden und der Schweiz von 1879 eine Veränderung der „thatsächlichen Voraussetzungen", auf welchen die Reichsgründung beruhte? Gegen diese Behauptung von Zorn erklärt sich selbst Borel S. 195.

er wiederholt erklärt hat, daß die dem Deutschen Reich angehörenden Staaten keine Staaten sind, behandelt er sie in seinem Lehrbuch des Reichsstaatsrechts durchweg als Staaten; er schreibt ihnen (S. 142) ausdrücklich den „Staatscharakter" zu und er bezeichnet sie ganz richtig als Träger des Staatswillens des Reichs, als „Mitglieder" des Reichs; er erkennt an (S. 344), daß der Erwerb der Reichsangehörigkeit „durch das Medium der Einzelstaaten" zu erfolgen habe und daß der Einzelne nur Reichsangehöriger ist, „wenn und weil er Angehöriger des Einzelstaates ist"; er setzt in vollständigem Anschluß an die von mir gegebene Darstellung den Gegensatz zwischen der Stellung des Reichslandes und derjenigen der Einzelstaaten aus einander, welcher darin gipfelt, daß das Reichsland „keine eigene Staatsgewalt" hat (S. 551 ff.). Wenn nun Zorn den Einzelstaaten eine „staatliche Individualität", „Staatsangehörige (Unterthanen)" und eine „eigene Staatsgewalt" beilegt, so nimmt er seiner Behauptung, daß sie trotzdem keine Staaten sind, jegliche Bedeutung [1]).

4. Mit großer Einmüthigkeit wird als wesentlich für den Bundesstaatsbegriff das Erforderniß aufgestellt, daß die obrigkeitlichen Hoheitsrechte der Centralgewalt unmittelbar gegen die einzelnen Bürger gerichtet seien, nicht gegen die Gliedstaaten und durch deren Vermittlung gegen die Individuen [2]). Dies ist insofern richtig, als jeder Staat ein Volk voraussetzt, da er seinem Wesen nach eben die rechtliche Ordnung einer Volksgemeinschaft darstellt. Man kann sich einen Bundesstaat nicht ohne die letztere denken und so wie das Reich als Person (Herrschaftssubject) eine begriffliche Einheit ist, so wird auch durch diese einheitliche staatliche Organisation das Volk, soweit es von derselben ergriffen worden ist, zu einer Einheit verbunden. Andererseits würde man aber den Gliedstaaten ihren staatlichen Charakter rauben, wenn man bestreiten wollte, daß sie Unterthanen haben, daß ihnen gegen dieselben Hoheitsrechte zustehen. Die Unterordnung der einzelnen Staaten unter das Reich kann man sich nicht anders vorstellen, als mit ihren Gebieten und Unterthanen; durch die Einzelstaaten wird die Bevölkerung zu ebenso vielen Staatsvölkern gegliedert und nur in dieser verfassungsrechtlichen Gliederung bilden sie die Einheit des Reichsvolkes [3]).

---

1) Zorn ist offenbar nur dadurch zu seiner widerspruchsvollen Behandlung der Einzelstaaten gekommen, daß er in Folge eines falschen Souveränitätsbegriffs die Souveränität als das wesentliche Begriffsmerkmal des Staates ansieht.

2) Darüber besteht unter den neueren Schriftstellern ein so großes Einverständniß, daß es unnöthig erscheint, die Aeußerungen derselben hier zu verzeichnen. Nur v. Mohl, Encyclopädie der Staatswissenschaften (2. Aufl.) S. 376, Note 9, Reichsverfassung S. 29, Nr. 1 und v. Holtzendorff, Encyclopädie der Rechtswissenschaft I, S. 792 (vgl. Brie, Bundesstaat S. 174) erklären die unmittelbare Herrschaft der Centralgewalt über die einzelnen Staatsangehörigen für nicht wesentlich und charakteristisch für den Bundesstaatsbegriff. Vgl. auch Gierke in Schmoller's Jahrb. S. 1162, Note 2; Rümelin a. a. O. S. 201 und jetzt auch Zorn I, S. 73 (2. Aufl.).

3) Man hat die Frage aufgeworfen, ob sich die Begriffskategorie „Staat" von

Die Spitze dieser Deduction richtet sich gegen die Auffassung des Bundesstaates, wonach der letztere als eine den Einzelstaaten *nebengeordnete*, auf gewisse staatliche Aufgaben beschränkte und von den Einzelstaaten abgelöste Staatsordnung erscheint, so daß der einzelne Bürger in gewissen Beziehungen der Bundesgewalt, in anderen der Einzelstaatsgewalt, *in keiner aber beiden zugleich* unterworfen sei und daß eine Unterordnung der Einzelstaaten unter die Bundesgewalt auf keinem Gebiete bestehe, da beide vollständig getrennte Sphären haben [1]).

Die Gesetzgebung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches giebt zahlreiche Beispiele von der Ausübung staatlicher Herrschaftsrechte seitens der Bundesgewalt gegen die Einzelstaaten. Eine große Anzahl von Artikeln der Reichsverfassung und der Reichsgesetze richten sich ganz direct und zweifellos gegen die *Staaten*. Aber so lange die letzteren die Gerichtsgewalt, Steuergewalt und Contingentsherrlichkeit, die Verwaltung des Gewerbewesens u. s. w. als selbstständige Hoheitsrechte haben, sind auch die Justizgesetze, Zoll- und Steuergesetze, Militärgesetze, Gewerbegesetze u. s. w. des Reiches Normen für die Einzelstaaten, wie sie durch ihre Behörden diese Hoheitsrechte auszuüben haben. Daß diese Reichsgesetze seitens der Einzelstaaten nicht besonders *verkündet* zu werden brauchen und daß kein Einzelstaat befugt ist, mit rechtlicher Wirksamkeit Anordnungen zu treffen, welche den Reichsgesetzen widersprechen, steht in keiner Weise dem Satze entgegen, daß die Reichsgesetze ihrem Inhalte nach zum großen Theil Rechtsnormen sind, welche die Lebensthätigkeit der Einzelstaaten, ihre Befugnisse, Rechte und Pflichten, regeln.

Dem Reiche gegenüber stehen die *Staaten* dafür ein, daß die Reichsgesetze innerhalb des Staatsgebietes von den Verwaltungsbehörden und Gerichten befolgt und durchgeführt werden; eine unmittelbare Abhängigkeit der Behörden von der Centralgewalt des Reiches besteht in der Regel nicht, auch auf den von der Gesetzgebung des Reiches beherrschten Gebieten nicht. Werden Reichsgesetze in einem Bundesstaat verletzt, so kann das Reich der Regel nach keine unmittelbare Remedur eintreten lassen, sondern es kann nur den Staat anhalten, das Reichsgesetz zu beachten oder zu vollziehen. Dem Staat gegenüber macht das Reich sein obrigkeitliches Herrschaftsrecht geltend, und wenn

---

einer Vielheit von Menschen auf eine Vielheit von Corporationen übertragen lasse, und man hat diese Frage verneint. v. *Martitz*, Tübinger Zeitschrift 1867, S. 567; *Brie*, Grünhut's Zeitschrift XI, S. 143 und Staatenverbindungen S. 113 fg. Gewiß ist diese Frage, *so gestellt*, zu verneinen. Es können nicht *beliebige* Corporationen sein; ein Staat kann nicht aus Actienvereinen oder Kirchen oder Hülfskassen gebildet werden. Die Corporationen müssen congenialer Art, d. h. *selbst* Staaten sein, also Unterthanen, Gebiet, Herrschaftsrechte haben. Dann fehlt es auch dem über diesen Staaten stehenden Oberstaat nicht an den für den Staatsbegriff wesentlichen Merkmalen.

1) Diese Anschauung war zur Zeit des Erscheinens der ersten Auflage dieses Werkes noch die allgemein herrschende.

es zur zwangsweisen Durchführung kommt, wird die Execution gegen den widerspenstigen *Staat* vollstreckt. Von derselben betroffen werden alle Mitglieder desselben, schuldige und unschuldige, ohne Rücksicht darauf, ob sie gerade an der Verletzung der Reichsgesetze Theil genommen haben oder nicht. Sie werden von der Execution des Reiches betroffen, weil sie Mitglieder des Staates sind, der seine Bundespflichten nicht erfüllt, und weil das Reich seine Herrschaftsrechte gegen diesen Staat zur Geltung bringt. Bei einem Bundesstaat nach der herrschenden Begriffsbestimmung wäre für eine Bundesexecution gar kein Raum, denn wenn Bundesstaat und Einzelstaaten ganz getrennte Sphären haben, partielle Staaten sind, die *neben* einander bestehen und ihre Aufgaben mit *eigenen* Mitteln verwirklichen, so müßte es ja an einem Gebiete fehlen, auf welchem der Bundesstaat den Einzelstaat zur Pflichterfüllung anhalten könnte.

Allerdings binden die Reichsgesetze nicht nur die Staaten als solche, sondern auch deren Angehörige, ohne daß es einer Publikation der Gesetze von Seiten der Einzelstaaten bedarf. Es ist aber nicht zuzugeben, daß hieraus eine unmittelbare Unterordnung der Bevölkerung unter die Reichsgewalt in der Art folgt, daß die einzelnen Individuen auf den der Reichsgesetzgebung unterstellten Gebieten *von dem Einzelstaat emancipirt seien*. Diese Vorstellung ist wohl im Wesentlichen verschuldet durch die doctrinäre Gegenüberstellung von Staatenbund und Bundesstaat. Im Staatenbund kann von einer gesetzgebenden Gewalt des Vereins keine Rede sein; Gesetze können *nur* die einzelnen Staaten geben; der Bund kann nur die Grundsätze feststellen, welche die einzelnen Staaten hierbei befolgen sollen. Wenn auch ein Bundesbeschluß als Gesetz bezeichnet wird, er ist niemals etwas Anderes als eine Vereinbarung über eine zu veranstaltende Gesetzgebung. Erst die Verkündigung als Landesgesetz und sie allein ist wirkliche Gesetzgebung.

Im Bundesstaat ist der Erlaß eines Bundesgesetzes kein bloßes Gebot an die Einzelstaaten, daß *sie* bestimmte Rechtsnormen erlassen sollen, obwohl dies begrifflich wohl auch zulässig ist und thatsächlich bisweilen geschieht, sondern in der Regel die Sanction eines Rechtssatzes selbst. Dieser Rechtssatz bindet nicht bloß die Staaten als solche, sondern auch die Individuen, welche den Einzelstaaten angehören, und zwar gerade darum, weil sie ihnen angehören. Er gilt nicht bloß *für* die Staaten, sondern auch *in* den Staaten, weil die Staaten mit Land und Leuten der Centralgewalt unterworfen sind. Das Bundesgesetz bildet einen Theil der Rechtsordnung nicht bloß des Ganzen, sondern auch seiner Bestandtheile, nämlich der Einzelstaaten.

Ebensowenig ist der Satz, daß die einzelnen Bürger als Angehörige der Einzelstaaten, also mittelbar, der Reichsgewalt unterworfen sind, in dem Sinne zu verstehen, daß nicht auch die Centralgewalt ohne Vermittlung der Einzelstaaten durch Verordnungen, durch Verfügungen der Bundes-(Reichs-)Behörden, durch Entscheidungen der Reichsgerichte ihnen gegenüber wirksam werden

könnte. In Beziehung auf die Verwaltung und auf die Vollziehung der Gesetze unterscheidet sich der Bundesstaat vom Staatenbund sehr bestimmt dadurch, daß der letztere eine eigene Verwaltung und Gesetzesvollziehung gar nicht haben kann, weil er eine Staatsgewalt überhaupt nicht besitzt, während der Bundesstaat dazu befähigt ist. Aber es ist nicht nothwendig, daß der Bundesstaat von dieser Befähigung überall und in allen Richtungen Gebrauch macht; er hat vielmehr die Wahl, ob er selbst für die Durchführung der Gesetze und die Verwaltung sorgen oder ob er dieselbe den Einzelstaaten überlassen oder übertragen will [1]).

5. Im Gegensatz zu der bis zur Gründung des Deutschen Reichs herrschenden Theorie hat Hänel, Studien I, S. 63 fg. eine neue Begriffsbestimmung des Bundesstaates gegeben und in seiner Abhandlung in Hirth's Annalen 1877, S. 82 fg. und Staatsrecht § 31 festgehalten. Er erklärt sich gegen die Theilung der Souveränität, gegen die mechanische Zerreißung der staatlichen Aufgaben durch eine Competenzlinie, auf deren einer Seite die Bundesgewalt, auf deren anderer Seite die Einzelstaatsgewalt herrsche, als gingen sie einander nichts an. Den Begriff des Staates findet er „weder in dem Bundesstaat noch in dem Einzelstaat, noch gleichzeitig in beiden in ihrer Sonderstellung be-

1) Der Vorwurf, den viele neuere Schriftsteller gegen diese Darstellung erhoben haben, daß es inconsequent sei, eine mittelbare Beherrschung der Unterthanen durch das Reich und gleichzeitig die unmittelbare Verbindlichkeit der Reichsgesetze und der Anordnungen der Reichsbehörden auf den zur eigenen Verwaltung des Reiches gehörenden Gebieten anzunehmen, scheint mir nicht begründet zu sein. Es ist doch kein Widerspruch, daß der Soldat seinen unmittelbaren Vorgesetzten in seinem Hauptmann hat und doch den Anordnungen und Befehlen eines höheren Vorgesetzten unmittelbar Folge zu leisten verpflichtet ist. Es war doch auch im früheren Deutschen Reich, für welches die Unterscheidung der reichsunmittelbaren und der mittelbaren Unterthanen gar keinem Zweifel unterliegt, mit dieser Gliederung vereinbar, daß die Reichsgesetze unmittelbare Verbindlichkeit für alle Reichsangehörigen hatten und die Urtheile des Reichsgerichts auch für mittelbare Personen unmittelbar rechtskräftig waren. Die mittelbare Unterordnung der Einzelnen unter das Reich will nur bedeuten, daß sich die Reichsgewalt regelmäßig an die Einzelstaaten wendet und durch deren Vermittlung Land und Leute beherrscht. Auch die herrschende Ansicht ist vor dem Vorwurf der Inconsequenz schlecht gewahrt. Nach derselben ruht der Bundesstaat sowohl auf den Gliedstaaten als auch auf den einzelnen physischen Unterthanen; er beherrscht die Letzteren theils direct, theils durch Vermittlung der Gliedstaaten. G. Meyer, Staatsrecht, § 14; Schulze, Deutsches Staatsrecht II, S. 23 fg.; Brie, Staatenverbindungen S. 113 fg. u. A. Er hat also gleichsam ein langes und ein kurzes Bein; das erstere reicht hinab bis zum Volk, das andere stützt sich auf die Gliedstaaten, die ihrerseits auf dem Volke ruhen. Soweit die letztere Gestaltung im Bundesstaat verwirklicht ist, tritt sofort die mittelbare Unterthanenschaft der Einzelnen zu Tage. Die ganze Controverse ist demnach ohne alle praktische Bedeutung; nimmt man die directe Reichsunterthanenschaft an, so muß man zugeben, daß die Herrschaftsrechte des Reiches auch durch Vermittlung der Einzelstaaten geltend gemacht werden können; geht man von der mittelbaren Unterthanenschaft aus, so muß man dies durch den Satz ergänzen, daß das Reich dadurch nicht gehindert wird, auch unmittelbar die Einzelnen durch seine Herrschaftsacte zu ergreifen. Vgl. auch unten § 14 und meine Erörterung im Archiv f. öffentl. Recht II, S. 319.

trachtet, sondern nur in dem organischen Miteinander und dem planmäßigen Zusammenwirken beider". „Nicht der Einzelstaat, nicht der Gesammtstaat sind Staaten schlechthin, sie sind nur nach der Weise von Staaten organisirte und handelnde politische Gemeinwesen. Staat schlechthin ist nur der Bundesstaat als die Totalität beider" [1]).

So richtig diese Auffassung ist, wenn man den Staat lediglich als objective Institution, als rechtliche Ordnung der Gesellschaft zur Erfüllung der Culturaufgaben sich denkt, so wenig ist sie ausreichend als Princip für die juristische Entwicklung des Bundesstaatsrechts. Denn hierfür ist es vor Allem nothwendig, den Staat als Subject von Rechten aufzufassen. Subjecte von Herrschaftsrechten, von obrigkeitlichen Befugnissen, sind sowohl der Bundesstaat als der Gliedstaat und für die Abgrenzung der beiderseitigen Rechtssphäre ist es daher unerläßlich, sie einander gegenüber zu stellen. Da auch der Gliedstaat wichtige und umfassende staatliche Aufgaben zu erfüllen und zu diesem Zweck kraft eigenen Rechts obrigkeitliche Herrschaftsbefugnisse seinen Unterthanen gegenüber hat, so sind allerdings beide, sowohl der Bundesstaat als der Gliedstaat, „in ihrer Sonderstellung betrachtet", Staaten; nur daß die Gliedstaaten nicht souverän, sondern dem Bundesstaat unterworfen sind. Wenn man dagegen beide zusammen nur als den Staat gelten lassen will, wenn man im Bundesstaat einen Gesammtorganismus erblickt, in welchem bestimmte Functionen den Einzelstaaten zugewiesen sind, so geht der begriffliche Unterschied zwischen dem Bundesstaat und dem decentralisirten Einheitsstaat verloren und es erscheinen die Einzelstaaten als Einrichtungen des Bundesstaates, als Theile seiner Organisation. Die Staaten erscheinen bei dieser Auffassung auf gleicher Stufe mit Gemeinden, Kreisen und anderen Selbstverwaltungskörpern; auch sie sind wesentliche Bestandtheile des Gesammtorganismus, „Glieder des Ganzen," auch sie gehören zum „Staat schlechthin". Die Unzulänglichkeit der Hänelschen Doctrin tritt nun auch in seinem „Deutschen Staatsrecht" offenkundig zu Tage. Nachdem er im § 135 zu dem Schluß kommt, daß das „Reich als centrale, den Einzelstaaten gegenübergestellte Organisation Staat in der vollen Bedeutung des Wortes sei", erörtert er im § 136 „die Staatsart der Einzelstaaten". Er erklärt, daß sie einerseits weder bloße Selbstverwaltungskörper seien, weil sie in Bezug auf die der Reichscompetenz nicht unterliegenden Aufgaben frei von allen gesetzlichen Directiven und frei von Controle und Zwang von Seiten des Reichs seien; und er spricht ihnen andererseits den Charakter von Staaten ab, weil ihnen die Souveränität fehle. „Sie seien vielmehr zurückgeführt auf das, worauf sie historisch allein einen Anspruch haben (!?), auf Landeshoheit" (S. 803). Dies ist ein Wort, dem im heutigen Staats-

1) Eine ähnliche Auffassung entwickelt Fricker in der Tübinger Zeitschrift für die gesammte Staatswissenschaft Bd. 28, S. 351 ff. Der Hänel'schen Begriffsbestimmung hat sich H. Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 39 fg. angeschlossen.

recht kein Begriff entspricht. Wodurch unterscheidet sich die Landeshoheit von der Staatsgewalt? Darauf giebt Hänel keine Antwort. Wenn er auf das frühere Deutsche Reich hinweist, so ist damit wenig geholfen. Gab es im Staat Friedrich's des Großen keine Staatsgewalt und waren die Kurfürstenthümer und Fürstenthümer im vorigen Jahrhundert keine Staaten? Sie waren es der Sache und der Bezeichnung nach. Wenn Hänel S. 806 am Schluß seiner Ausführungen mit Emphase uud besonders fetter Schrift den Satz hinstellt: „Das Reich ist der Deutsche Staat schlechthin", so wird damit für die wissenschaftliche Erkenntniß des juristischen Wesens der Gesammtverfassung Deutschlands nichts gewonnen [1]).

6. Eine weitere Fortbildung hat die Hänel'sche Bundesstaatstheorie durch Gierke (in Schmoller's Jahrbuch Bd. VII, S. 1125 u. 1167 ff.) erhalten, indem derselbe sie mit seiner Genossenschaftstheorie in Verbindung gesetzt hat. Er findet den Grundfehler der von mir entwickelten Construction in dem individualistischen Persönlichkeitsbegriff, welchen er als „civilistisch" brandmarkt. An die Stelle desselben will er die genossenschaftliche Gesammtpersönlichkeit setzen, in welcher die Einheit in der Vielheit der Mitglieder und gleichzeitig die Vielheit der Gliedpersönlichkeit als Einheit zur Verwirklichung gelange. Die privatrechtlichen Analogien, welche Gierke für zutreffend erachtet, sollen der objective Begriff des Gesammteigenthums und sein Correlat der subjective Begriff der Genossenschaft sein. Eine nähere Durchführung dieser Auffassung hat Gierke zwar mit specieller Beziehung auf den Bundesstaat nicht gegeben, allein in seinem bekannten umfangreichen Werke über das Genossenschaftsrecht hat er diese angeblichen Rechtsbegriffe des Gesammteigenthums und der genossenschaftlichen Gesammtperson so ausführlich erörtert, daß seine Anschauung zweifellos dargelegt ist. Die Unrichtigkeit derselben habe ich bereits an einem anderen Orte und mit Bezug auf einen anderen Anwendungsfall nachzuweisen gesucht [2]) und ich kann mich daher an dieser Stelle darauf beschränken, die wesentlichsten Hauptpunkte zu wiederholen. Der Rechtsbegriff der Person besteht einzig und allein in der Rechtsfähigkeit; die Person im Rechtssinn hat keine andere Eigenschaft als die eine, die ihr ganzes Wesen ausmacht, nämlich Rechtssubject zu sein. Jede Person ist daher eine Einheit, d. h. etwas

1) Hänel, Staatsr. I, S. 207 bezeichnet als das Wesentliche seiner Anschauung, daß sie die Einzelstaaten „nicht nur von einzelnen Seiten her, sondern in ihrer Totalität als eingefügt in eine staatliche Gesammtordnung erachtet". Diese Anschauung ist aber allen neueren Darstellungen gemeinsam; sie ist gar nichts Besonderes; sie ist aber auch viel zu vage und inhaltlos, um eine bestimmte Vorstellung vom Wesen des Bundesstaates zu geben. Dieselbe wird vielmehr erst dadurch gewonnen, daß man die juristische Gestalt der staatlichen Gesammtordnung und die rechtlichen Formen, in denen die Einzelstaaten ihr eingefügt sind, präcisirt.

2) „Beiträge zur Dogmatik der Handelsgesellschaften." In der Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht Bd. XXX, S. 483 ff.

logisch Untheilbares, ein individuum. Es kann keine andere Auffassung der Person geben, als eine individualistische; denn die Leugnung der Individualität ist zugleich die Verneinung der Persönlichkeit. Wenn eine Mehrheit von Personen zu einer selbstständigen Person zusammengefaßt wird, so ist das nicht ein Auseinanderreißen, eine Trennung der Gesammtperson von ihren Gliedern, sondern eine logische Gegenüberstellung. Wer sich z. B. die Stadt Berlin als juristische Person vorstellt, abstrahirt dadurch von der Vorstellung der einzelnen Einwohner Berlins; er kann diese Vorstellung überhaupt nicht anders gewinnen, als daß er sich die einzelnen Einwohner „wegdenkt", nicht als wären sie überhaupt nicht vorhanden, aber so, daß sie etwas von der Vorstellung der Stadt Berlin Verschiedenes sind. Das Recht, welches die Gesammtheit zur selbstständigen Trägerin von Rechten und Pflichten, also zur Person, constituirt, setzt sie dadurch der Vielheit als eine von ihr begrifflich verschiedene Einheit gegenüber, es hebt „die Durchdringung der Einheit durch die Vielheit" logisch auf, es macht aus der Summe von Sonderexistenzen eine neue Grundeinheit, innerhalb deren es keine Vielheit giebt. Erkennt man demnach an, was Gierke ausdrücklich und wiederholentlich thut, daß im Bundesstaat der Centralgewalt sowohl wie den Gliedstaaten selbstständig Hoheitsrechte zustehen und daß sie einander gegenüber Rechte und Pflichten haben, so ist damit die unerläßliche logische Nothwendigkeit gegeben, sowohl den Bundesstaat als den Gliedstaat, jeden für sich, als Rechtssubject (Person) zu denken, sie also begrifflich von einander zu isoliren, und als logische Einheiten (Individuen) sich gegenüberzustellen. Rechtsverhältnisse unter mehreren Personen können überhaupt nicht gedacht werden, wenn man nicht die betheiligten Personen als von einander begrifflich verschieden und unabhängig sich vorstellt. Die Vorstellung des Reiches als eines Subjects von selbstständigen öffentlichen Rechten und Pflichten kann demnach nicht anders gewonnen werden, als daß man von den Gliedstaaten abstrahirt, sie „wegdenkt", sie als vom Reich verschiedene Persönlichkeiten ihm gegenüberstellt und sonach das Reich nicht als eine zusammengefaßte Vielheit, sondern als eine von sämmtlichen Gliedstaaten, auch von der Summe derselben, verschiedene Einheit erkennt [1]). Nur darf man diesen Ge-

1) Gierke sagt a. a. O. S. 1128, „daß die Möglichkeit eines öffentlichen Rechts damit steht und fällt, daß ein Ganzes und seine Theile, ohne hierbei aus dieser ihrer Zusammenordnung herauszutreten, als einander berechtigte und verpflichtete Subjecte erscheinen". Er fügt selbst hinzu, daß dies „dem privatrechtlichen Denken unfaßlich sein muß". Es giebt aber keine Besonderheiten des „privatrechtlichen" Denkens; vielmehr ist die von Gierke aufgestellte Möglichkeit jedem Denken unfaßlich. Denn wenn man sich einander berechtigte und verpflichtete Subjecte vorstellt, so ist es eine damit unvereinbare Vorstellung, daß eines derselben ein Theil des anderen sei; jedes Subject ist begriffsmäßig ein Ganzes. Wenn man sich die Gliedstaaten als Theile des Bundesstaates vorstellt, dann abstrahirt man von ihrer Eigenschaft als Subjecte; wenn man sie sich aber dem Bundesstaat gegenüber als berechtigte und verpflichtete Subjecte vorstellt, dann abstrahirt man von ihrer Eigenschaft als Theile desselben. Beide Vorstellungen sind, jede

danken nicht in den Unsinn verkehren, als ob der enge Zusammenhang zwischen der Existenz und dem gesammten Wirkungskreis des Reiches und der Einzelstaaten negirt werden sollte. Die logische Trennung der individuellen Persönlichkeit des Reiches von derjenigen der Einzelstaaten dient vielmehr gerade dazu, um die engen Rechtsbeziehungen zwischen beiden zu begreifen und auf einheitliche Regeln zurückzuführen. Der Satz, daß man sich das Reich als ein von den Gliedstaaten getrenntes Rechtssubject vorstellen müsse, darf nicht dahin entstellt werden, daß man sich vorstellen solle, das Reich könnte thatsächlich getrennt von den Gliedstaaten als besonderes Wesen existiren. Die Abstraction, welche Reich und Gliedstaaten von einander isolirt und beide einander als Individuen gegenüberstellt, verträgt sich vollkommen mit der engen und unlöslichen Verbindung, welche zwischen ihnen besteht, und nur denjenigen, welche in der naiv-sinnlichen Betrachtungsweise befangen und der geistigen Arbeit mit logischen Begriffen nicht mächtig oder nicht gewöhnt sind, kann man die Meinung beibringen, daß diese Abstraction mit den thatsächlichen Verhältnissen im Widerspruch stehe. Dagegen ist es mit dem Begriff der Persönlichkeit, den Gierke selbst (S. 1125) für das Staatsrecht als den Mittelpunkt aller juristischen Construction anerkennt, unvereinbar, sie in Theile zu zerlegen, die ebenfalls wieder Personen sind; denn dadurch wird der Gesammtverband aus einer Einheit zu einer Summe von Einheiten degenerirt, d. h. seine Persönlichkeit aufgehoben[1]). Es ist demnach nicht zu verwundern, daß Gierke von diesen Prämissen aus zu einer Construction des Bundesstaates gelangt, die sich innerlich widerspricht. Er sagt S. 1168:

„Es entsteht die Frage, wie diese Mehrheit von Subjecten der staatlichen Machtsphäre im Bundesstaate zu construiren ist. Offenbar kann als Subject der in ihrer Substanz ungetheilten Staatsgewalt nur die Mehrheit der vorhandenen Staatspersonen in ihrer organischen Verbundenheit aufgefaßt werden. Der Gesammtstaat und die Einzelstaaten in ihrer Zusammengehörigkeit bilden das Subject, welches sonst in einer einzigen Persönlichkeit besteht. Diese organische Gemeinschaft ist nicht eine neue staatliche Person über ihren Componenten, denn es fehlt ihr an einer besonderen Organisation und an einem eigenen Organe. Sie darf aber ebensowenig als bloße Summe für sich

für sich, zulässig und unentbehrlich; unmöglich aber ist es, beides in Einer Vorstellung zu verbinden und den Gliedstaat als Theil und Nichttheil des Bundesstaates zugleich zu denken. Der „Theil" ist die Negation, das „Rechtssubject" die Position einer besonderen Individualität. Preuß, welcher ganz auf dem Boden der Gierke'schen Auffassung steht, sucht dies S. 160 ff. vergeblich zu widerlegen, indem er — wie Gierke selbst — den Gegensatz von Theil und Mitgliedschaft verwischt und diese beiden sich ausschließenden Vorstellungen durcheinander wirft.

1) Dieses Bedenken gegen Gierke's Theorie regt auch Zorn, Hirth's Annalen 1884, S. 482 an, er begnügt sich aber, es als eine „noch offene kritische Frage" zu bezeichnen. Gegen Gierke erklären sich auch Stöber, Archiv I, S. 635 fg. und Borel S. 161 ff., dessen Ausführungen sehr zutreffend sind.

stehender staatlicher Personen gedacht werden, denn nur in einer bestimmten verfassungsmäßigen Verbundenheit, vermöge deren sie dauernd an einander geknüpft und von einander abhängig sind, haben die einzelnen staatlichen Personen an ihr Theil. Auch tritt ihr organischer Charakter vor Allem darin hervor, daß sie in sich gegliedert ist. Die Stellung der Theilhaber ist keine gleiche, sondern der Gesammtstaat als solcher ist das Haupt der Gemeinschaft."

Die „organische Verbundenheit", der eine Organisation und ein eigenes Organ fehlt, — das staatsrechtliche Subject, welches keine staatliche Person und ebensowenig eine Summe von staatlichen Personen ist, — der Gesammtstaat, welcher sich den Einzelstaaten zugesellt, um mit ihnen zusammen das Subject zu bilden, welches er selbst ist, — dieser Gesammtstaat, welcher neben den Einzelstaaten steht, für den aber weder Gebiete noch Unterthanen übrig bleiben, und der sich damit begnügt, sein eigenes Haupt zu sein [1]) — dies Alles sind keine klaren und bestimmten Rechtsbegriffe. Man erhält die Definition: „Der Bundesstaat ist die Vereinigung des Bundesstaates und seiner Gliedstaaten zu einer organischen Gesammtheit ohne besondere Organisation und ohne Organe, die weder eine neue staatliche Person, noch eine Summe für sich stehender staatlicher Personen ist" [2]). Als eine Lösung des staatsrechtlichen Problems wird man dieselbe schwerlich anerkennen dürfen.

7. Endlich ist auch die neueste ausführliche Behandlung dieses Gegenstandes von Westerkamp, Staatenbund und Bundesstaat (Leipzig 1892) zu erwähnen, nicht weil sie die Aufklärung dieses Problems an irgend einem Punkte fördert, sondern weil sie sich selbst den Ruhm beilegt, die Erörterung aus dem luftigen Gebiete der Gedanken in den Raum der Wirklichkeit gebracht und an Stelle aprioristischer Construction die Sammlung, Beobachtung und Vergleichung der Thatsachen gesetzt zu haben (Vorwort S. X). In der That ist der weitaus größte Theil des Werkes mit Erörterungen über Bundesverhältnisse aller Zeiten und Völker angefüllt, auf deren kritische Würdigung hier natürlich nicht

1) Mit Recht bemerkt Borel S. 162, Note 390: „Wie ist dies möglich? Der Bundesstaat erschöpft den Begriff des Staates für das gesammte Volk und das gesammte Gebiet. Die Gemeinschaft kann dasselbe doch nicht überschreiten. Behaupten, daß der Gesammtstaat ihr Haupt sei, heißt behaupten, daß der Mensch das Haupt der Gesammtheit sei, welche er mit den verschiedenen Theilen seines Körpers bildet."

2) Vgl. Borel S. 163 und die scharfe Kritik von Preuß S. 62 ff. Der Letztere hat auf Grund Gierke'scher Anschauungen eine neue Theorie entwickelt, nach welcher die politischen Verbände als „Gebietskörperschaften" bezeichnet worden, welche einander „eingegliedert" sind. Alle Gebietskörperschaften seien einander gleichartig; ein Unterschied bestehe nur darin, daß Gemeinden keine „Gebietshoheit" haben, worunter Preuß die Fähigkeit versteht, sich selbst wesentlich zu verändern, bezw. aufzulösen, während die Staaten und das Reich diese Fähigkeit haben. Da Preuß zugleich den Begriff der Souveränität verwirft und aus seiner Construction eliminirt, so fehlt es an jedem unterscheidenden Merkmal zwischen Gliedstaaten und Reich, ganz abgesehen von der völligen Unhaltbarkeit seines Begriffs der Gebietshoheit. Die Ausführungen von Preuß sind bereits treffend widerlegt worden von Rehm, Krit. Vierteljahrsschr. Bd. 32, S. 429 ff., und von Hänel im Archiv für öffentl. R. Bd. V, S. 457 ff.

eingegangen werden kann; es kommen ausschließlich die „Ergebnisse" in Betracht, welche Westerkamp auf Grund seiner Untersuchungen gewonnen zu haben glaubt. Nach Abweisung anderer Unterschiede als nicht wesentlich erklärt er S. 458, daß der charakteristische Unterschied zwischen Staatenbund und Bundesstaat „auf dem Gebiete der Aenderung und der Garantie der Bundesverfassung liege" und er erbringt eine große Zahl von Belägen, daß zur Veränderung von Bundesverträgen in Staatenbünden Einstimmigkeit der Theilnehmer erforderlich sei, zu Veränderungen von Bundesstaatsverfassungen dagegen nicht. Nun hätte es gewiß nicht so weitschichtiger Erörterungen bedurft, um den Gemeinplatz zu erweisen, daß das Einstimmigkeitsprincip im Allgemeinen der Rechtsform der Societät, das Majoritätsprincip der corporativen Gestaltung entspricht. Aber es ist ebenso zweifellos und keiner erneuten Beweisführung bedürftig, daß auch das societätsmäßige Verhältniß mit Majoritätsbeschlüssen vereinbar ist und andererseits das Erforderniß der Einstimmigkeit zu Beschlüssen über Statutenänderungen bei Corporationen keineswegs unzulässig ist. Ein specifisches Unterscheidungsmerkmal ist darin nicht zu sehen; in der civilrechtlichen Dogmatik sind das längst abgethane Dinge und es wäre nicht nöthig, daß in der Doctrin des Staatsrechts solche Irrthümer immer wieder vorgebracht werden und widerlegt werden müssen. Aber abgesehen hiervon erscheint es doch von vornherein verfehlt, daß für die Frage, ob Staatenbund oder Bundesstaat, nicht der Inhalt und die Beschaffenheit der Verfassung, sondern die Form, in welcher sie abgeändert werden kann, maßgebend sein soll. Oder wird irgend Jemand der Meinung beipflichten, daß wenn Abänderungen der deutschen Bundesacte durch eine gewisse Majorität hätten beschlossen werden können, der deutsche Bund ein Bundesstaat gewesen wäre? Westerkamp selbst scheint auch von dem von ihm ermittelten charakteristischen Unterschied nicht befriedigt zu sein; denn wenige Seiten darauf (S. 462) sagt er: „Man wird das Unterscheidungsmerkmal von Staatenbund und Bundesstaat in die Selbstgenugsamkeit, die Selbstständigkeit, die Unabhängigkeit des Bundes gegenüber seinen Mitgliedern setzen dürfen und müssen; diejenigen Bünde sind Bundesstaaten, bei denen diese Eigenschaften vorhanden sind, die anderen dagegen sind Staatenbünde." Dies scheint also die wahre Ansicht Westerkamps vom wesentlichen Unterschiede zu sein; aber es scheint nur so. Denn er fügt sofort hinzu: „Indessen ist dieses Unterscheidungsmerkmal, welches keine Wesensverschiedenheit zwischen Staatenbund und Bundesstaat annimmt, sondern das Unterscheidende nur (!!) in die Eigenschaften (!) des Bundes setzt, der näheren Bestimmungen bedürftig, aber auch fähig." Mit einem Schriftsteller, welcher in dieser Art die Grundprincipien der Logik mißhandelt [1]), ist eine

1) Beispiele dafür lassen sich aus dem Buch von Westerkamp in Menge erbringen; aber es handelt sich hier ja nicht um eine Recension desselben. Vgl. die treffliche Beurtheilung dieses Buches von Jellinek in Grünhut's Zeitschrift Bd. 21, S. 460 ff.

Auseinandersetzung über dogmatische Begriffe freilich unmöglich. Wenn man aber das von ihm gefundene Resultat der Nebelhaftigkeit des Gedankens und der Unbestimmtheit der Ausdrucksweise entkleidet und die Frage dahin vertieft, auf welchem letzten Grunde die „Selbstgenugsamkeit, Selbstständigkeit und Unabhängigkeit" des Bundes beruht, so gelangt man zu dem Satze: „Im Bundesstaat ist die Centralgewalt souverän, im Staatenbund sind es die Gliedstaaten." Dies ist allerdings richtig, wie oben S. 52 ausgeführt worden ist.

§ 9. Die rechtliche Natur des Reiches.

Nach Feststellung der allgemeinen Begriffe des Staatenbundes und des Bundesstaates als einer Unterart des Staatenstaates ist nunmehr die Frage zu erörtern, ob das Deutsche Reich nach seiner concreten positiven Rechtsgestaltung dem einen oder anderen dieser beiden Begriffe zu subsumiren ist, mit anderen Worten: ob das Reich eine juristische Person des öffentlichen Rechts oder ein Rechtsverhältniß unter den deutschen Staaten ist?

Während die überwiegende Mehrzahl der Schriftsteller über das Recht des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches sich für die staatliche Natur entscheidet, hat Seydel [1]) mit beachtungswerthen Gründen den Versuch unternommen, das Reich als einen Staatenbund aufzufassen und die Bestimmungen der Reichsverfassung von diesem Princip aus zu erklären [2]). Seydel hält an dem Erforderniß der Souveränität für den Staatsbegriff fest, ihm erscheint daher die Unterordnung eines Staates unter eine andere, höhere Staatsgewalt als unmöglich und er gelangt daher zu der Alternative: Entweder die Vereinigung sei ein Staat, dann hören die vereinigten Staaten auf, es zu sein; oder die vereinigten Staaten bleiben Staaten, dann könne die Vereinigung kein Staat, sondern nur ein Staatenbund sein. Da nun in der Reichsverfassung die Bundesglieder ausdrücklich als Staaten anerkannt werden, so sei damit der staatliche Charakter des Reiches verneint. Dieses Argument verliert seine Bedeutung, wenn die oben S. 58 fg. gegebene Ausführung, daß die Souveränität kein wesentliches Erforderniß des Staatsbegriffes ist, für richtig anerkannt wird.

Seydel beruft sich ferner auf die Entstehung des Norddeutschen Bundes und des Reiches durch einen Vertrag der deutschen Staaten. Diese Beweisführung ist bereits von Hänel [3]) in so trefflicher Weise widerlegt worden, daß seinen Ausführungen kaum etwas Wesentliches hinzugefügt werden kann. Die Entstehungsgeschichte des Norddeutschen Bundes läßt, wie oben [4]) ausgeführt

1) Commentar zur Reichsverfassung S. 3 ff.

2) In dieser Hinsicht stimmen mit Seydel überein v. Martitz, Betrachtungen S. 136; v. Müller in der Krit. Vierteljahresschrift Bd. 24 (1882), S. 593; Rehm in Hirth's Annalen 1885, S. 66 fg.

3) Studien I, S. 31 fg., 68 fg.

4) S. 15 fg.

worden ist, eine andere Auffassung nicht zu als die, daß durch die Errichtung des Norddeutschen Bundes der Vertrag vom 18. August 1866 erfüllt wurde. Damit hörte das vertragsmäßige Verhältniß auf und die staatsrechtliche Organisation trat an seine Stelle.

Auch aus den Vorgängen bei Gründung des Deutschen Reiches ist nichts zu entnehmen, was für ein vertragsmäßiges Verhältniß der Mitglieder zu einander in das Gewicht fiele. Die Novemberverträge begründeten allerdings vertragsmäßige Rechte und Pflichten der Contrahenten; aber der Inhalt derselben bezog sich nur auf den Eintritt und die Aufnahme der süddeutschen Staaten in den unter den norddeutschen Staaten bereits bestehenden Bund. Mit dem erfolgten Eintritt waren diese vertragsmäßigen Rechte und Pflichten durch Erfüllung erloschen [1]). Jedenfalls wurde das für die norddeutschen Staaten bereits bestehende Bundesverhältniß nicht in seiner rechtlichen Natur verändert, sondern nur erweitert; hatte daher der Norddeutsche Bund den Charakter eines Staates, so kommt derselbe auch dem zum Deutschen Reiche erweiterten Bunde zu [2]). Endlich wird die Annahme, daß die Absicht der vertragschließenden Theile auf die Begründung eines völkerrechtlichen Verhältnisses von fortdauernd vertragsmäßigem Charakter gerichtet war, durch die Thatsache widerlegt, daß die definitive Redaction der Grundsätze, über welche man sich bei den Verhandlungen über die Aufnahme der süddeutschen Staaten geeinigt hatte, nicht in der Form eines Vertrages, sondern in der Form eines Verfassungsgesetzes erfolgte [3]).

Man kann sich daher auch nicht auf den Eingang der Verfassung berufen, um die Vertragsnatur des Reiches darzuthun. Derselbe constatirt nur, daß die Gründung des Reiches durch den freien ungezwungenen Willen der souveränen Staaten, in Folge eines unter ihnen abgeschlossenen Vertrages stattgefunden hat [4]). Man darf aber nicht das Rechtsverhältniß, welches zur Gründung des Reiches geführt hat, identificiren mit der Institution, welche durch diese Gründung geschaffen worden ist [5]).

Wenden wir uns nach dieser Widerlegung entgegenstehender Ansichten der positiven Beantwortung der Frage zu, so kömmt es gemäß unserer obenstehenden Ausführung hierbei darauf an, zu ermitteln, ob das Reich selbstständige Rechte den Einzelstaaten gegenüber hat. Entscheidend sind nicht Umfang und Wichtigkeit der vom Reiche gehandhabten Befugnisse, sondern die rechtliche Unabhängigkeit der dem Reiche zustehenden Willens- und Rechts-

1) Siehe oben S. 40 fg.
2) Hänel S. 79 fg.
3) Hänel S. 89. Siehe oben S. 45 fg.
4) v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 49; Zorn I, S. 58.
5) Vgl. auch Rosin in Hirth's Annalen 1883, S. 303.

sphäre von derjenigen der Einzelstaaten. Diese Selbstständigkeit ergiebt sich aus Folgendem:

1. Das Reich hat zur Herstellung seines Willens eigene Organe, welche nicht eine *Vereinigung* der Willensorgane der Einzelstaaten und ebensowenig *gemeinschaftliche* Organe der Regierungen und Bevölkerungen der Einzelstaaten sind [1]). Ein Beschluß des Bundesraths kann nicht vertreten oder ersetzt werden durch einen Austausch von übereinstimmenden Erklärungen sämmtlicher Einzelstaats-Regierungen; ein Beschluß des Reichstages kann nicht vertreten oder ersetzt werden durch übereinstimmende Beschlüsse sämmtlicher Landtage der Einzelstaaten. Ein in *allen* deutschen Staaten mit gleichem Wortlaut erlassenes Gesetz wird dadurch, daß diese Staaten unter einander übereinkommen, nur nach gegenseitiger Verständigung und allseitiger Zustimmung dieses Gesetz zu verändern oder aufzuheben, noch kein Reichsgesetz und erlangt nicht die Kraft eines solchen; es steht auf gleicher Stufe mit den Landesgesetzen und kann durch ein Reichsgesetz, welches nur mit der verfassungsmäßigen Bundesraths-*Majorität* beschlossen worden ist, in allen Staaten beseitigt werden. Andererseits kann ein Reichsgesetz dadurch nicht weggeschafft werden, daß *sämmtliche* Staaten seine Aufhebung beschließen, falls der Reichstag in die Aufhebung nicht einwilligt.

Bundestag und Reichstag sind daher nicht Apparate, um den Sonderwillen der Einzelstaaten zu sammeln und das Resultat dieser zusammengezählten Einzelwillen herzustellen, sondern sie sind Organe für die Herstellung eines selbstständigen, einheitlichen Willens, *der in Contrast treten kann selbst mit den übereinstimmenden Willensentschlüssen sämmtlicher Einzelstaaten.* Das ist der entscheidende Punkt; an ihm wird es völlig klar, daß der Wille des Reiches nicht die Summe der Willen der Einzelstaaten, auch nicht die Majorität derselben, ist.

2. Entscheidend für die selbstständige Willens- und Rechtsfähigkeit des Reiches und für seine souveräne Herrschermacht über die Gliedstaaten ist ferner die Bestimmung im Art. 78 der Reichsverfassung, daß dasselbe durch einen Majoritätsbeschluß und in der Form eines Gesetzes seine eigene Zuständigkeit erweitern kann [2]).

Schon die im Art. 4 dem Reiche zugewiesene Competenz ist eine so umfassende, daß es fast keine Seite des staatlichen Lebens giebt, die nicht von ihr

1) Der *Zollvereinsvertrag* vom 8. Juli 1867 nennt im Art. 7 den Bundesrath des Zollvereins „das gemeinschaftliche Organ der Regierungen" und das Zollparlament „die gemeinschaftliche Vertretung der Bevölkerungen". In dem entsprechenden Art. 5 der norddeutschen Bundesverfassung und der jetzigen Reichsverfassnng fehlen diese Charakterisirungen, welche den Zweck hatten, die vertragsmäßige Natur des Zollvereins im Gegensatz zu einem staatlichen Organismus hervorzuheben.

2) Vgl. über diese Befugniß des Reiches, die demselben eine Zeit lang bestritten worden ist, unten § 55.

direct oder indirect betroffen wird. Für die Annahme eines bloß vertragsmäßigen Verhältnisses der deutschen Staaten zur gemeinsamen Ausübung gewisser Hoheitsrechte ist schon diese Competenz von zu unbestimmter Begrenzung, von zu ungemessener Dehnbarkeit. Daß hier der Einzelstaat auf seine individuelle Einwilligung verzichtet und die Entschließung der Majorität von Bundesrath und Reichstag als die ihn bindende Norm anerkennt, ist bereits die Schaffung einer höheren, über dem Willen des Einzelstaates stehenden Willensmacht. Die Gesammtheit der im Art. 4 dem Reiche zugewiesenen Angelegenheiten läßt sich nicht mehr als eine Auslese einzelner Staatsaufgaben und Hoheitsrechte auffassen, wie dies vom Zollverein, Postverein u. s. w. mit Recht gesagt werden konnte, sondern sie ergreift den Staat in allen Theilen seiner Lebensthätigkeit. Wenn bei einem Societätsverhältniß das Majoritätsprincip anerkannt ist, was immer nur als Ausnahme gelten kann, so ist doch vertragsmäßig der Geltungsbereich des Majoritätswillens auf so genau bestimmte Gegenstände oder Zwecke beschränkt, daß alle denkbaren Beschlüsse der Majorität nur als Oscillationen innerhalb einer, von allen Gesellschaftern vertragsmäßig, d. h. einstimmig festgestellten Linie erscheinen. Im Vergleiche zu den allgemeinen Lebenszwecken und Lebensaufgaben der Gesellschafter sind die Zwecke und Aufgaben der Societät untergeordnete oder wenigstens festbestimmte und ausgesonderte; und innerhalb der vertragsmäßig feststehenden und nur mit Einstimmigkeit abzuändernden Grundlagen der Societät ist das den Majoritätsbeschlüssen überlassene Gebiet ein so geringfügiges, daß jeder Gesellschafter durch den Abschluß des Gesellschaftsvertrages es für nicht erheblich erklärt, wenn er mit seiner Ansicht innerhalb dieser Grenzen einmal nicht die Majorität erlangen sollte. Ein naheliegendes Beispiel eines öffentlich rechtlichen Societätsverhältnisses bietet auch in dieser Beziehung der Zollverein, bei welchem seit 1867 das Majoritätsprincip zwar anerkannt war, der aber nicht nur auf eine Thätigkeit beschränkt war, die verschwindend klein erscheint gegen die Gesammtheit der Lebensaufgaben eines Staates, sondern der auch innerhalb dieser Thätigkeit die Majorität nur in den durch den Art. 3 und 7 des Vertrages festgezogenen Grenzen entscheiden ließ.

Wenn dagegen Art. 4 der Reichsverfassung allein in Nr. 13 das gesammte Civilrecht, Strafrecht und Proceßrecht der Gesetzgebung des Reiches unterwirft, so ist damit schon dem Reiche eine Competenz zugewiesen, welche jede Lebensaufgabe, jeden Zweig der Thätigkeit, jedes Recht und jede Pflicht aller Einzelstaaten treffen kann. Jeder Staat hat schon jetzt, bei dem im Art. 4 normirten Umfange der Reichscompetenz nicht einzelne, festbestimmte, oder gar verhältnißmäßig untergeordnete Angelegenheiten, sondern sich selbst in seiner Totalität, in dem innersten Kern seines Wesens, seiner Aufgaben, seiner Zwecke einer Beschlußfassung unterworfen, die gegen seinen Willen ausfallen kann. Kein Staat kann ermessen, welche Wege ihn die Reichsgesetzgebung — ledig-

lich unter Beschränkung auf die im Art. 4 begrenzte Competenz — in seinen wichtigsten wirthschaftlichen und politischen Lebensfunctionen führen kann. Bei einer so ausgedehnten Competenz das Princip der Majoritätsbeschlüsse anerkennen, heißt nicht, sich mit Gleichberechtigten zur gemeinsamen Durchführung bestimmter Zwecke und Willensentschlüsse vergesellschaften, sondern sich dem Willen der Gesammtheit als einem höheren Willen unterwerfen.

Wollte man aber auch darauf allein Gewicht legen, daß die Competenz überhaupt begrenzt ist, nicht auf die Art, wie sie begrenzt ist, wollte man die Fülle der im Art. 4 aufgeführten Angelegenheiten noch als einzelne und bestimmte Hoheitsrechte gelten lassen, so macht doch Art. 78 auch diesen Standpunkt unhaltbar. Denn nach Art. 78 ist, soweit nicht der zweite Absatz hinsichtlich der Individualrechte einzelner Staaten eine für die Beurtheilung des Ganzen unerhebliche Schranke zieht, dem Reich die rechtliche Befugniß gegeben, durch Majoritätsbeschluß seine Competenz schrankenlos auszudehnen, so weit nur der Bereich seiner physischen Macht und seines vernunftgemäßen Wollens reicht. Daß die dazu erforderliche Majorität eine verstärkte ist, wirkt politisch als eine starke Sicherheit; rechtlich kommt es nur darauf an, daß nicht Einstimmigkeit der Bundesstaaten erfordert ist. Daß der einzelne Staat in der Minderheit bleiben kann, daß er verfassungsmäßig verpflichtet ist, die Einwirkung des Reiches auf solche Hoheitsrechte zu dulden, die bei der Gründung des Reiches demselben nicht zugewiesen worden sind, selbst wenn er dieser Ausdehnung seinen Widerspruch entgegensetzt, das macht ihn zum Object eines höheren Willens. Der Einfluß, den der Einzelstaat auf das Zustandekommen und die Durchführung dieses höheren Willens hat, kann politisch nicht nur ein Ersatz für die verlorene Unabhängigkeit, sondern ein hoher Gewinn sein; für die logisch juristische Betrachtung ist entscheidend, daß der Einzelstaat in der Minorität bleiben kann, daß sein Wille nicht der höchste, letzte, endgiltige ist.

Nicht nur materiell ist eine Competenzerweiterung des Reiches von dem Erforderniß der Einstimmigkeit frei, auch formell erfolgt dieselbe nicht durch einen Vertrag, sondern durch ein Gesetz, nicht in der Gestalt der Bethätigung oder Ausübung des Willens der Einzelstaaten, sondern in der Gestalt einer sie bindenden Rechtsnorm, der Bethätigung eines über ihnen stehenden Herrschaftswillens. Es ist eine unabweisbare Consequenz aus Art. 78, daß die gesammte Rechtssphäre der Einzelstaaten zur Disposition des verfassungsmäßig erklärten Willens des Reiches steht [1]). Durch diesen Satz aber ist die Souveränität, das

1) Sehr richtig, sagt Hänel, Studien I, S. 240, daß das Reich ausschließlich souverän ist, „denn mit der souveränen Bestimmung seiner eigenen Competenz bestimmt es in endgiltiger entscheidender Weise über den Umfang der Competenz der Einzelstaaten, die um deswillen souverän nicht sein können. Damit ist das Reich eine Potenz über den Einzelstaaten auch in der Rechtssphäre, welche nach Maßgabe der bestehenden Bestimmungen der Verfassung ihrer Selbstständigkeit und ihrer Wirksamkeit nach der Weise

ausschließliche Selbstbestimmungsrecht, der Einzelstaaten verneint und die Souveränität des Reiches anerkannt.

3. Im Zusammenhange hiermit steht der im Art. 2 der Reichsverfassung ausgesprochene Grundsatz, daß die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen. Es ist dies eine logische Consequenz davon, daß das Reich die souveräne, d. i. höchste Gewalt besitzt, da das vom Reich erlassene Gesetz im Verhältniß zum Landesgesetz als der Befehl einer höheren Macht sich qualificirt. Aber die verfassungsmäßige Anerkennung dieses Satzes ist andererseits auch ein Symptom, aus welchem sich auf die Natur des Reiches und auf das durch dieselbe gegebene Verhältniß zwischen Reich und Einzelstaat ein Rückschluß gewinnen läßt. In einem Staatenbund kann es keine höhere Autorität geben als die des Landesgesetzes; die sogen. Bundesgesetze sind übereinstimmende, materiell gleiche Landesgesetze; sie gelten in jedem zum Bunde gehörigen Staate kraft particulärer Sanction und deshalb gehen die Einführungsgesetze der Einzelstaaten oder spätere Landesgesetze den von den Bundesorganen vereinbarten Gesetzen vor. Dies war beispielsweise der Fall hinsichtlich der Wechselordnung und des Handelsgesetzbuchs vor der Erklärung dieser Gesetze zu Gesetzen des Norddeutschen Bundes und Deutschen Reiches. Der Vorrang der Landesgesetzgebung vor den Bundesbeschlüssen ist ein untrügliches Kennzeichen dafür, daß das Bundesverhältniß ein vertragsmäßiges, völkerrechtliches ist. Ebenso ist umgekehrt der unbedingte Vorrang der Reichsgesetze vor den Landesgesetzen, wie ihn die Reichsverfassung feststellt, die Negation der Souveränität der Einzelstaaten, die Anerkennung einer über ihnen stehenden, sie rechtlich verpflichtenden Herrschermacht.

§ 10. Das Subject der Reichsgewalt.

Von der Auffassung des Staates als einer juristischen Person des öffentlichen Rechts aus ergiebt sich, daß das Subject der Staatsgewalt der Staat selbst ist [1]). Alles, was man für die juristische Construction und wissenschaft-

von Staaten anheimfällt". Vgl. auch Hänel, Staatsrecht I, S. 796 ff. und Zorn I, S. 76 ff.

1) Die Charakterisirung des Staates als Person ist Gegenstand einer großen wissenschaftlichen Controverse, welche innerhalb der Grenzen, die der Darstellung eines concreten positiven Rechts nothwendig gezogen werden müssen, unmöglich mit der erforderlichen Ausführlichkeit erörtert werden kann. Einerseits wird von der sogen. empirischen (materialistischen) Schule der ganze Begriff der juristischen Person verworfen und dieselbe als eine Fiction, als ein rechtswissenschaftlicher Rechenpfennig, als eine logische Krücke u. dgl. bezeichnet, weil ihr die reale (physische) Existenz fehle, die nur den einzelnen Menschen zukomme. Dieser Einwand kann gegen alle Rechtsbegriffe ohne Ausnahme erhoben werden. Das Recht ist nur eine Welt von Vorstellungen; einen Rechtsbegriff deshalb ablehnen, weil er der factischen (physischen) Existenz ermangelt, heißt das Recht überhaupt ablehnen; man darf daraus, daß das Recht keine substanzielle Existenz hat, nicht schließen, daß es überhaupt nicht wirklich existire, sondern nur in Fictionen bestehe. Andererseits schreiben Gierke und seine Anhänger, namentlich Preuß, den „Gesammtpersonen" (socialen Verbänden,

liche Durchbildung des Staatsrechts durch die Personifikation des Staates gewinnt, opfert man sofort wieder auf, wenn man den Monarchen oder das Volk oder wen sonst für das Subject der Staatsgewalt, für den eigentlichen Souverän erklärt. Denn man entzieht dadurch dem Staat eben das, was ihn im Rechtssinn zur Person macht, nämlich die Eigenschaft, Subject von Rechten zu sein, man macht ihn zum Object eines fremden Rechts [1]) oder löst ihn auf in ein Aggregat von Befugnissen eines Menschen oder einer Vielheit von Menschen. Man braucht nur an die juristischen Personen des Privatrechts sich zu erinnern, um sofort zu begreifen, daß, wenn man nicht die Privatrechtsperson selbst als das Subject ihrer Vermögensrechte ansieht, sondern etwa ihren Vorstand oder ihre Generalversammlung, oder die Destinatäre, denen das Vermögen zu Gute kommt, man die Annahme der juristischen Person wieder aufhebt, eine selbstständige, durch logische Abstraction erkannte Persönlichkeit nicht mehr übrig bleibt. Ebenso verschwindet die Persönlichkeit des Staates als das Subject von obrigkeitlichen Herrschaftsrechten, wenn man den Inbegriff aller dieser Rechte, die Staatsgewalt, nicht dem Staate, dem „organischen Gemeinwesen" selbst, sondern dem Fürsten oder dem Parlament, oder beiden zusammen, oder sonst einem von dem Staate selbst begrifflich verschiedenen Subjecte beilegt [2]).

Wendet man dieses allgemeine Princip auf das Deutsche Reich an, so ergiebt sich, daß das Subject der Reichsgewalt nur das Reich selbst sein kann als selbstständige ideale Persönlichkeit [3]).

Genossenschaften, Körperschaften u. s. w.) eine ebenso substanzielle Existenz zu, wie den einzelnen Menschen, und sprechen von Organen derselben im wahren biologischen Sinne. Sie verwerfen daher die auf logischer Abstraction beruhende Vorstellung eines durch die Gesammtheit gebildeten Rechtssubjects, welches von den einzelnen Individuen begrifflich verschieden ist und ihnen als selbstständiger Träger von Rechten und Pflichten gegenüber steht, als individualistisch, civilistisch, romanistisch u. dgl. Aber die Gesammtperson lebt und webt nur im Reiche der Gedanken und ist lediglich eine Vorstellung, mag dieselbe auch an natürliche Substrate anknüpfen; es ist ein vergebliches Bemühen, einen Rechtsbegriff zu einem (im physischen Sinne) wirklich existirenden Wesen zu machen. Dies gilt auch von der Persönlichkeit des Menschen; sie ist ebenfalls nur eine Rechtsvorstellung; die Natur schafft Menschen, aber keine Rechtssubjecte; es giebt keine natürlichen Personen, sondern nur juristische. Vgl. meine Abhandlung in der Zeitschrift f. das ges. Handelsr. Bd. 30 (1885) S. 471 und jetzt auch Jellinek, System der subj. öff. Rechte, S. 27.

1) So sagt z. B. Seydel, Commentar S. 99: „Der Staat ist der Gegenstand der Souveränität." Vgl. dagegen Preuß S. 45 fg.

2) Für die Begründung der Staatssouveränität in dem entwickelten Sinne sind zu vgl. Zachariä, Deutsches Staatsrecht I, § 18; Schulze, Einleit. in das Deutsche Staatsrecht § 49, 53; Bluntschli, Allgemeines Staatsrecht II, S. 10 fg.; v. Mohl, Encyclopädie (2. Aufl.) S. 116, und besonders v. Gerber, Grundzüge § 7, Note 1 und S. 225 ff. (Beilage II); Jellinek S. 24 fg. Meyer, Staatsrecht § 3. Triepel, Interregnum S. 98. Zorn (2. Aufl.) I, S. 89 fg.

3) Im Gegensatz dazu hat sich die Anschauung geltend gemacht, daß den einzelnen deutschen Staaten, als staatsrechtliche Societät verbunden gedacht, die Reichsgewalt gemeinschaftlich nach Art des condominium pro indiviso zustehe. So namentlich Seydel, Commentar S. 89 und Bayer. Staatsrecht I, S. 509 fg. Diese Theorie, welche den staat-

Es erhebt sich demnach die Frage, welches ist das Substrat dieser Person? an welche thatsächlich existirenden Elemente ist die Personifikation rechtlich geknüpft? Hier zeigt es sich von Wichtigkeit, den Begriff des Bundesstaates fest und ohne Schwanken im Auge zu behalten. Im Allgemeinen ist jeder Staat die Personifikation einer Volksgemeinschaft, und es ist oben bereits bemerkt worden, daß man sich das Deutsche Reich nicht ohne das deutsche Volk vorstellen kann und daß das deutsche Volk durch die einheitliche Organisation zu einer Einheit verbunden ist, welche der einheitlichen und unteilbaren Persönlichkeit des Reiches entspricht. Allein die concrete staatsrechtliche Gestaltung, welche im Deutschen Reich verwirklicht ist, wird durch diese unmittelbare Beziehung der Reichspersönlichkeit auf das Volk nicht zum richtigen Ausdruck gebracht. Es ergiebt sich dies aus dem historischen und juristischen Vorgang der Reichsgründung und aus der Structur der Verfassung. Das deutsche Volk war bei der Errichtung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches nicht eine politisch oder staatsrechtlich unorganisirte Masse, nicht ein Volkshaufen als Naturproduct, sondern es war in eine Anzahl von „Staatsvölkern" zerlegt, von denen jedes einzelne seine verfassungsmäßige Organisation, seine staatsrechtliche Persönlichkeit besaß. Diese Organisation ist nicht behufs Gründung eines gemeinsamen Staatsverbandes zerstört und aufgelöst worden oder auch nur unberücksichtigt geblieben oder als etwas Nebensächliches behandelt worden. Vom Standpunkt der historischen Speculation aus mag man die Reichsgründung als eine That des deutschen Volkes oder als eine Evolution seiner politischen Verfassung bezeichnen; die staatsrechtliche Betrachtung muß sich ausschließlich auf die rechtlich relevanten Vorgänge beschränken. Von diesem Gesichtspunkte aus erscheint aber die Gründung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches nicht als eine That des deutschen „Volkes", sondern als eine That der im Jahre 1867 resp. 1870 vorhanden gewesenen deutschen Staaten; alle Acte, welche die Errichtung des Bundesstaates herbeiführten, waren Acte dieser Staatspersönlichkeiten [1]). Durch den Eintritt in den Bund gaben sie wohl ihre Sou-

---

lichen Charakter des Reiches überhaupt verneint, ist für die Gliedstaaten nur scheinbar günstiger, denn die Rechte der letzteren sind ihrem Inhalte nach keine größeren, wenn man die Staaten als Mitglieder einer unauflöslichen Societät statt als Mitglieder einer juristischen Person denkt. Andererseits ist das ziemlich verbreitete Verfahren, diese Theorie damit anzugreifen, daß man sie als politisch gefährlich, unpatriotisch und reichsfeindlich charakterisirt, wissenschaftlich unzulässig und sachlich ungerechtfertigt. Denn jedes Verhalten eines Einzelstaates, welches nach der bundesstaatlichen Theorie als Verfassungsbruch erscheint, ist nach dieser Theorie ein Vertragsbruch, also nach beiden Theorien rechtswidrig. Vgl. auch Seydel selbst in seinen staatsrechtlichen und politischen Abhandlungen (1893) S. 90 fg.

1) Diesen thatsächlichen Vorgängen wird Jellinek S. 256 ff. nicht gerecht. Er hat freilich Recht, wenn er sagt, daß „das deutsche Volk keine Schöpfung des preußischen, bayerischen, sächsischen Staatswillens ist", aber die staatliche Einheit des deutschen Volkes, soweit sie gegenwärtig realisirt ist, ist allerdings die Schöpfung dieser Staatswillen.

veränität, aber nicht ihre staatliche Persönlichkeit auf; ihre rechtliche Individualität dauerte continuirlich fort und wurde die Grundlage der bundesstaatlichen Gesammtperson. *Mitglieder* des Reiches sind daher nicht die einzelnen Bürger und sie sind auch nicht zusammengenommen Träger der Reichsgewalt; Mitglieder des Reiches sind vielmehr die einzelnen *Staaten*[1]). *Das Deutsche Reich ist nicht eine juristische Person von 40 Millionen Mitgliedern, sondern von 25 Mitgliedern*[2]).

Diese Mitglieder sind an der Reichsgewalt ebenso mitbetheiligt, wie es in der Demokratie die vollberechtigten Staatsbürger an der Staatsgewalt sind. Das Deutsche Reich ist keine Monarchie in dem staatsrechtlichen Sinne dieses Wortes, d. h. Träger der Souveränität des Reiches sind die sämmtlichen Mitglieder des Reiches, nicht der Kaiser[3]).

Mit Ausnahme der freien Städte sind alle deutsche Staaten Monarchien; die Landesherren sind daher die Träger der Staatsgewalt und als solche üben sie auch die Mitgliedschaftsrechte im Deutschen Reich, den Antheil ihrer Staaten an der Reichsgewalt aus. In den freien Städten sind die Bürgerschaften das Subject der Staatsgewalt und als solche Mitglieder des Reiches und die Senate die zur Ausübung dieser Rechte befugten Organe.

In diesem Sinne kann man daher sagen, daß *die deutschen Fürsten und die Senate der freien Städte* in ihrer Gesammtheit die Träger oder Inhaber der Reichssouveränität sind. Der Ausdruck kann aber zu einer mißverständlichen Auffassung führen[4]). Denn die deutschen Fürsten sind nicht für ihre

---

1) Die *Reichsverfassung*, Art. 6, zählt diese „Mitglieder des Bundes" auf. Vgl. auch Art. 7, 19, 41, Abs. 1.

2) Man kann dies nur dann sonderbar finden, wenn man Mitglieder mit Unterthanen verwechselt. Das Reich beherrscht nicht bloß die 25 Staaten, sondern auch die in denselben staatlich zusammengefaßten 40 Millionen Unterthanen.

3) *Fürst Bismarck*: „Die Souveränität ruht nicht beim Kaiser, sie ruht bei der Gesammtheit der verbündeten Regierungen." (Stenogr. Bericht des Reichstags I. Sitzungsperiode 1871, S. 299.) In der Literatur herrscht darüber volles Einverständniß — ausgenommen allein v. *Ruville* —, daß der Kaiser nicht Souverän des Reiches ist; wenn trotzdem zahlreiche Schriftsteller das Reich als einen „monarchischen Bundesstaat" bezeichnen oder ihm einen „monarchischen" Charakter, eine „monarchische" Spitze zuschreiben, so wird das Wort nicht im *staatsrechtlichen* Sinne gebraucht.

4) *Thudichum*, Verfassungsrecht des Norddeutschen Bundes S. 60, Note 1, spricht dieses Mißverständniß ausdrücklich aus, indem er sagt, daß unter den Bundesgliedern oder Mitgliedern des Bundes *nicht die Bundesstaaten*, sondern die Bundesfürsten und die Senate der drei Hansestädte zu verstehen seien. (Vgl. jedoch *denselben* im Jahrb. I, S. 21, Note 3.) Ebenso sagt *Meyer*, Norddeutsches Bundesrecht S. 65, Note 1, die preußischen Vertreter im Bundesrathe seien „keine Vertreter des *Staates* Preußen, sondern des Königs von Preußen" (!). Vgl. auch dessen Staatsrecht § 123. Auch *Seydel* S. 15 und 97 und im Jahrb. von Holtzendorff-Brentano Bd. 3, S. 273 ist dieser Ansicht. Die Reichsverfassung nennt aber im Art. 6 als Mitglieder des Bundes die *Staaten*, und es ist nicht einzusehen, warum „die Bedeutung dieses Ausdruckes nur aus dem Eingange der norddeutschen und der Reichsverfassung gefunden werden kann". Richtig und treffend v. *Held* S. 103, 104. Vgl. auch *Zorn* I, S. 90.

Person, sondern nur als Oberhäupter und Vertreter ihrer Staaten Mitträger der Reichsgewalt. Wenn ein deutscher Landesherr abdankt oder sonst in rechtlicher Weise die Vertretung seines Staates verliert, so verliert er zugleich den Antheil an der Reichsgewalt; im Falle einer Regentschaft ist nicht der nominelle Monarch, sondern der Regent Mitsouverän des Reiches[1]). Es kann im Deutschen Reiche keine Personalisten geben[2]). Das Deutsche Reich ist kein Fürstenbund, sondern ein aus den deutschen Staaten gebildeter Staat. Daß nach dem Eingange der Verfassung die Fürsten den Bund geschlossen haben, ist ein Einwand, der kaum ernsthaft erhoben werden kann, denn bei Errichtung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches handelten die deutschen Souveräne nicht als Privatpersonen, sondern als Staats-Oberhäupter, und die deutschen Staaten wurden, wie es in Monarchien nicht anders sein kann, durch ihre Landesherren vertreten. Sollte in irgend einem deutschen Staate einmal eine Aenderung der Verfassungsform eintreten, so bleibt der Staat mitberechtigt an der Reichsgewalt, wenngleich er keinen Fürsten mehr hat, und sollten zwei deutsche Staaten in einer Personalunion verbunden werden, so bleibt für jeden der Mitantheil an der Reichsgewalt gewahrt und unverändert, wenngleich sie beide nur einen Fürsten, d. h. nur einen identischen Vertreter, haben.

Aus dem Grundsatz, daß der Einzelstaat als Mitglied des Reichs mitberechtigt an der Reichsgewalt ist, ergiebt sich ferner, daß die Ausübung dieser Mitgliedschaft eine Lebensthätigkeit des Staates ist, die im innigsten Zusammenhange mit den übrigen Bethätigungen des staatlichen Lebens steht und daß der Landesherr bei der Ausübung dieser Seite des staatlichen Handelns keine andere Stellung hat, als sie ihm das öffentliche Recht seines Staates überhaupt anweist. Die Ausübung der Mitgliedschaft am Reich, die sich namentlich, wenngleich nicht ausschließlich, in der Instruction der Vertreter des Staates im Bundesrath bethätigt, kann daher nicht getrennt oder losgelöst werden von der Regierung des Staates; sie ist keine persönliche Prärogative des Landesherrn, hinsichtlich deren er freier gestellt oder willkürlicher zu handeln befugt wäre, als sonst bei der Leitung der Regierungsgeschäfte. Die Instruction der Bundesrathsmitglieder gehört eben zu den Regierungsgeschäften des Einzelstaats, und alles, was staatsrechtlich oder factisch einen Einfluß hat auf das Zustandekommen des Staatswillens, hat diesen Einfluß auch hinsichtlich der Ausübung der Reichsmitgliedschaft. Der Landesherr muß sich daher der verfassungsmäßigen Behörden bedienen, welchen die Centralleitung der Regierungsgeschäfte des Landes obliegt, um die Mitgliedschaft am Reiche auszuüben, d. h. die Instruction der Bundesmitglieder muß entweder durch Vermittlung der Centralstaatsbehörde, des Staatsministeriums, erfolgen oder, falls der Landesherr

1) Selbstverständlich übt der Regent auch diese Rechte des Staates im Namen des nominellen Monarchen aus. Vgl. Triepel, Interregnum S. 100, Note 2.

2) Vgl. v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 10.

direct und persönlich seine Vertreter am Bundesrath instruirt, so bedarf dies, wie jeder andere landesherrliche Regierungsact, zu seiner staatsrechtlichen Giltigkeit der Contrasignatur eines verantwortlichen Ministers[1]). Die Lehre von der völligen Trennung der bundesstaatlichen Sphäre von der einzelstaatlichen zeigt sich auch in diesem Punkte als verfehlt; die Einheitlichkeit des Staats und die Untheilbarkeit seines Willens bewährt sich für den Einzelstaat darin, daß die Führung der Landesregierung und die Ausübung des Antheils an der Reichsgewalt nicht auseinandergerissen werden können, sondern sich gegenseitig bestimmen und zusammengenommen die volle Lebensthätigkeit des Staats darstellen.

Eine wichtige staatsrechtliche Consequenz dieses Satzes besteht darin, daß die Regierung des Einzelstaates nach Maßgabe des Staatsrechts dieses Staates politisch und rechtlich verantwortlich bleibt für die Art und Weise, wie sie die Mitgliedschaft am Reich ausübt[2]).

Man hat dies mehrfach mißverstanden und dann in Folge dieses Mißverständnisses den Rechtssatz selbst verworfen.

Zunächst handelt es sich nicht um die Rechtsgiltigkeit der im Bundesrath abgegebenen Abstimmung. Der Landesherr ist nach dem Staatsrecht der Monarchie der alleinige und ausschließlich befugte Vertreter des Staates Dritten gegenüber. Die giltige Abgabe einer Stimme im Bundesrath hat keine andere Voraussetzung, als die formell ordnungsmäßige Legitimation des Bevollmächtigten, welche demselben von dem Landesherrn bezw. von dem Minister desselben ertheilt wird. Ganz unberührt von der ausschließlichen Befugniß des Landesherrn, den Bevollmächtigten im Bundesrath zu ernennen und mit einer Legitimation zu versehen, und von der rechtlichen Wirkung der von einem ge-

---

1) Vgl. Grotefend, Staatsrecht § 754; Zorn I, S. 133; G. Meyer (3. Aufl.) S. 357; Seydel, Bayerisches Staatsrecht I, S. 512; v. Sarwey, Württembergisches Staatsrecht II, S. 79; Schulze, Preußisches Staatsrecht II, S. 798. Daß diese Contrasignatur durch die Reichsverfassung nicht vorgeschrieben ist, was Meyer, Grundzüge S. 85 hervorhebt, ist gänzlich unerheblich. Ueber die Frage, ob die Instruction der Bundesrathsbevollmächtigten von der Zustimmung der Landtage landesgesetzlich abhängig gemacht werden darf, vgl. unten § 28.

2) Am bestimmtesten und ganz unzweideutig ist dies ausgesprochen worden von Fürst Bismarck im verfassungsberathenden Reichstage, Stenogr. Berichte 393, 397. Vgl. ferner Lasker und nochmals Fürst Bismarck im Reichstag von 1867, Stenogr. Berichte 135, 137. Vgl. Hiersemenzel II, S. 293 fg. In der Literatur wird diese Verantwortlichkeit anerkannt von Hauser S. 35; v. Bezold im Jahrb. II (1873), S. 334; Auerbach S. 102 Note; Grotefend § 754, S. 788; v. Mohl S. 277 fg.; Schulze, Preußisches Staatsrecht II, S. 798; v. Sarwey, Württembergisches Staatsrecht II, S. 82 fg. (daselbst S. 84 die Verhandlungen der württembergischen Landstände über diese Frage). Sehr gut sind die Ausführungen von Pistorius, Die Staatsgerichtshöfe und die Ministerverantw. (Tübingen 1891), S. 195 fg. Die entgegengesetzte Ansicht vertreten Hänel S. 221; ferner v. Rönne, Staatsrecht der preußischen Monarchie I, 2, § 186 und Staatsrecht des Deutschen Reichs I, S. 203; Thudichum S. 117; Riedel S. 26; Meyer, Staatsrecht § 186.

hörig legitimirten Bevollmächtigten abgegebenen Stimme bleibt die Frage, nach welchen staatsrechtlichen Grundsätzen die Instruction des Bevollmächtigten zu beurtheilen ist[1]).

Die Verantwortlichkeit bezieht sich ferner nicht auf die Beschlüsse des Bundesraths[2]), noch viel weniger auf Reichsgesetze, bei denen der Bundesrath überdies durch die Zustimmung des Reichstages gedeckt ist. Der Einzelstaat steht unter dem Reich; weder hat die Einzelregierung den Beruf und die Verpflichtung, die Regierungshandlungen des Reiches zu rechtfertigen und zu verantworten, noch hat der Einzellandtag die Berechtigung, eine solche Rechtfertigung und Verantwortung zu fordern. Eine parlamentarische Verantwortlichkeit besteht für die Reichsregierung einzig und allein dem Reichstage gegenüber.

Es handelt sich vielmehr lediglich um die Verantwortung für Regierungshandlungen des Einzelstaates, d. h. um die Verantwortung für die Instructionsertheilung an die Vertreter des Staates im Bundesrath, resp. für die Unterlassung einer Instructionsertheilung, wo eine solche durch das Interesse des Einzelstaates geboten gewesen wäre. Ob eine derartige Regierungshandlung oder Unterlassung überhaupt geeignet ist, eine juristische Verantwortlichkeit zu begründen, ist ausschließlich nach dem Staatsrecht, insbesondere nach dem Ministerverantwortlichkeitsgesetz des einzelnen Staates zu entscheiden[3]).

Eine politische (parlamentarische) Verantwortlichkeit ist in jedem Falle vorhanden und keine Regierung wäre berechtigt, eine Rechtfertigung ihres Verhaltens und eine Darlegung der Gründe desselben ihrer Landesvertretung gegenüber mit dem Hinweise abzulehnen, daß die in Rede stehende Angelegenheit Reichssache sei; denn die Instructionsertheilung an die Vertreter des Staates im Bundesrath ist in der That niemals Reichssache, sondern immer eine Regierungsangelegenheit des Einzelstaates[4]). Ganz unberührt von diesem Grund-

---

1) Vgl. unten § 28.

2) Auf diesem Mißverständniß beruhen die Ausführungen von Hiersemenzel II, S. 300; Thudichum a. a. O. S. 117, und v. Treitschke in den Preußischen Jahrb. Bd. 34, S. 538.

3) Vgl. auch v. Mohl S. 64 fg. Wo eine Ministeranklage gestattet ist wegen Handlungen, welche dem Landeswohl nachtheilig sind, kann sehr wohl auch das Verhalten der Landesregierung im Bundesrath den Grund einer solchen Anklage abgeben; ebenso die Thatsache, daß eine Regierung lange Zeit hindurch die Ernennung eines Vertreters im Bundesrath ganz unterläßt. So gestattet das badische Gesetz über die Verantwortung der Minister vom 20. Februar 1868, § 67a die Ministeranklage „wegen schwerer Gefährdung der Sicherheit oder Wohlfahrt des Staates". Hinsichtlich Bayerns vgl. Seydel, Bayer. Staatsrecht Bd. II S. 309 ff., hinsichtlich Württembergs v. Sarwey a. a. O.

4) Auch der Hinweis auf die parlamentarische Controle durch den Reichstag ist gänzlich unpassend. Der Reichstag ist niemals in der Lage, die Regierungen der Einzelstaaten zur Darlegung der Gründe ihres Verhaltens zu veranlassen. Die Vertreter des einzelnen Staates können sich immer darauf berufen, daß sie lediglich ihrer Instruction gemäß abzustimmen haben und daß sie die Motive der ihnen ertheilten Instructionen nicht zu prüfen befugt sind, ja dieselben gar nicht zu kennen brauchen. Eine Discussion über

satz bleibt natürlich die materielle Würdigung der Gründe, welche die Regierung eines Einzelstaates veranlassen können, im Interesse des Wohles der Gesammtheit ein Opfer zu bringen. Es ist eine aus der Reichsangehörigkeit des Staats sich von selbst ergebende politische Pflicht, nicht lediglich das particularistische Interesse, sondern gleichzeitig das allgemeine Interesse des Reiches zu fördern.

Wenn man den Antheil der Einzelstaaten an der Reichsgewalt, wie er soeben entwickelt worden ist, in Betracht zieht, so ergiebt sich zugleich, in welchem Sinne man den Einzelstaaten den Charakter der Souveränität beilegen kann.

Der Einzelstaat ist dem Reiche gegenüber, wie wir bereits dargethan haben, nicht souverän, und da es keine Beschränkung und folglich auch keine Theilung der Souveränität geben kann, auch nicht „innerhalb seiner Sphäre" souverän. Aber der Einzelstaat ist an dieser über ihm stehenden Gewalt mitbetheiligt; die deutschen Staaten sind nicht Einem von ihnen oder einem fremden Machthaber unterworfen, sondern sie sind als einzelne der von ihnen selbst gebildeten Gesammtheit unterworfen. „Innerhalb des Bundesraths findet die Souveränität einer jeden Regierung ihren unbestrittenen Ausdruck," sagte Fürst Bismarck im verfassungsberathenden Reichstage [1]). Die deutschen Staaten sind als Gesammtheit souverän.

Daraus rechtfertigt es sich, daß die Landesherren der Einzelstaaten ihre persönliche Souveränität und alle damit verbundenen staatlichen und völkerrechtlichen Ehrenrechte ungeschmälert behalten haben [2]) und daß auch die Einzelstaaten als solche ebenfalls die völkerrechtlichen Ehrenrechte der souveränen Staaten noch jetzt ausüben [3]).

---

die Instruction der Vertreter im Bundesrath ist eine häusliche Angelegenheit der Einzelstaaten und kann lediglich zwischen den verantwortlichen Leitern der Regierung und der Volksvertretung des Einzelstaates stattfinden.

1) Stenogr. Berichte S. 388.

2) Anderer Ansicht Hänel, Staatsr. I, S. 322; gegen ihn wendet sich Zorn I, S. 91, Note 72.

3) v. Sarwey, Württembergisches Staatsrecht I, S. 39 ff. will mit der Fortdauer dieser Rechte den Beweis führen, daß die einzelnen deutschen Staaten noch gegenwärtig souverän seien; schon Jellinek a. a. O. S. 19 hat aber dargelegt, daß eine solche Auffassung der Souveränität „wissenschaftlich am tiefsten steht". Gegen Sarwey vgl. auch Gaupp S. 16 u. 17.

Drittes Kapitel.

Das Verhältniß des Reiches zu den Einzelstaaten.

§ 11. Die Unterordnung der Einzelstaaten unter das Reich.

I. Das Verhältniß der Unterordnung der Einzelstaaten unter die Reichsgewalt ist ein dreifach verschiedenes.

Principiell ist dasselbe im Art. 4 der Reichsverfassung in der Art geregelt, daß die in diesem Artikel aufgeführten Angelegenheiten „der Beaufsichtigung seitens des Reiches und der Gesetzgebung desselben unterliegen". Die Durchführung und Handhabung der Gesetze dagegen ist auf das Reich nicht übergegangen, sondern den Einzelstaaten verblieben [1]). Die Einzelstaaten haben daher dem Reiche gegenüber diejenigen Befugnisse, welche den Selbstverwaltungskörpern zustehen und das Wesen der Selbstverwaltung ausmachen [2]),

---

1) Uebereinstimmend Hänel, Staatsr. I, S. 235 und in eingehender Durchführung rücksichtlich der einzelnen Angelegenheiten (Verwaltungszweige). Der scharfe Widerspruch, den Zorn I, S. 113 und sonst dagegen erhebt, ist völlig unbegründet und seine Darstellung des Verhältnisses zwischen Reich und Einzelstaaten m. E. schief und unhaltbar.

2) Der Begriff der Selbstverwaltung ist in der deutschen Literatur ursprünglich ein rein politischer gewesen; er beruhte auf der Reaction gegen den durch das constitutionelle System verschuldeten Ministerial-Despotismus. Die Ministerverantwortlichkeit gegenüber dem Landtage vernichtet die Selbstständigkeit und freie Entscheidung aller dem Minister untergebenen Behörden und Beamten, welche seinen dienstlichen Befehlen Gehorsam leisten müssen, da ja er und er allein für die Verwaltung seines Ressorts „die Verantwortung" trägt. Hat der Minister die Majorität des Landtags auf seiner Seite oder ist er selbst der Führer und Vertrauensmann der herrschenden Partei, so ist er hinsichtlich seiner Verantwortlichkeit gedeckt, und je rücksichtsloser er im Interesse und nach den politischen Anschauungen seiner Partei handelt, desto mehr ist sie mit ihm zufrieden. Dieser Mißstand wurde in Preußen durch das reactionäre Ministerium in den Jahren von 1852—1859, also kurz nach Einführung der constitutionellen Verfassung, in schärfster Weise zum allgemeinen Bewußtsein gebracht. Diese rücksichtslose Parteiregierung entsprach dem constitutionellen Ideal vollkommen, da sie die überwiegende Mehrheit beider Häuser des Landtages auf ihrer Seite hatte. Um dieser üblen Folge des Constitutionalismus entgegenzuwirken, suchte man Schutzmittel gegen dieselbe. Dazu war an und für sich jede Einrichtung geeignet, welche die Zuständigkeit und Machtbefugniß des Ministers beschränkt. Die hierzu dienenden Mittel sind sehr zahlreich und von sehr verschiedenem juristischen Charakter. Da sie aber alle demselben politischen Zwecke dienen, nämlich dem constitutionellen Minister-Absolutismus Schranken zu setzen und die Gefahr einer rücksichtslosen Parteiregierung und willkürlichen Gesetzesinterpretation zu verhüten, so hat man sie unter einen und denselben politischen Gesichtspunkt gebracht, sie zu einem „System" verknüpft. Dafür brauchte man auch einen einheitlichen Ausdruck, ein politisches Schlagwort. Unter dem Einfluß von Gneist, der in der Reactionsperiode der fünfziger Jahre mit Energie und bahnbrechendem Erfolge die Gefahren der constitutionellen Parteiregierung und ministeriellen Allgewalt darlegte und durch seine Werke über das Englische Verfassungsrecht die Mittel zur Abhülfe zeigen wollte, ist dafür der dem englischen Worte

während das Reich diejenigen Rechte ausübt, welche der souveränen Staatsgewalt den Selbstverwaltungskörpern gegenüber gebühren, nämlich die Aufstellung der Normen und die Controle ihrer Befolgung. Im Einzelnen ist das Maß der den Einzelstaaten überlassenen Selbstverwaltung auf den verschiedenen Gebieten der staatlichen Thätigkeit höchst mannigfach bestimmt.

Von dieser prinzipiellen Ordnung bestehen aber nach beiden Seiten hin Abweichungen.

Für einzelne Angelegenheiten hat das Reich den Einzelstaaten die Befugnisse der Selbstverwaltungskörper nicht zugewiesen, sondern sie gänzlich außer Function gesetzt und sich seinen eigenen Apparat zur Ausübung seiner Thätig-

---

selfgovernment nachgebildete Ausdruck „Selbstverwaltung" üblich geworden. Man sprach von einem „System der Selbstverwaltung" und nahm in dasselbe nicht bloß die Uebertragung der staatlichen Verwaltungsgeschäfte an Communalverbände — wie sie durch die Stein'sche Städteordnung erfolgt war —, sondern auch die Decentralisation der Verwaltung, die Verwendung von Ehrenbeamten, die Besetzung gewisser Aemter durch Wahl, die Zuziehung von Laien zur Erledigung von Staatsgeschäften, die Einrichtung von Verwaltungsgerichten auf. Dadurch ist der Ausdruck Selbstverwaltung ein vieldeutiger, unbestimmter und verschiedene Dinge umfassender geworden; ja man ging soweit, jede Bethätigung individueller Willensfreiheit und jede irgend wie geartete Schranke büreaukratischer Macht als Bestandtheil oder Aeußerung „der Selbstverwaltung" anzusehen. Es ist nicht zu verwundern, daß auch in den Gesetzen selbst, durch welche die Reform der inneren Verwaltung erfolgte, der Ausdruck in einem juristisch unpräcisen Sinne verwendet wurde, und daß noch gegenwärtig in der deutschen staatsrechtlichen Literatur eine große Verschiedenheit der Ansichten besteht. Namentlich ist noch immer die Ansicht verbreitet, daß das entscheidende Kriterium der Selbstverwaltung das Ehrenamt sei. Allein dies ist völlig unhaltbar. Nur ein sehr kleiner Theil der Beamten der Selbstverwaltung ist unbesoldet, die überwiegende Mehrzahl besteht aus angestellten Berufsbeamten, und andererseits werden in der unmittelbaren Staatsverwaltung in großer Zahl auch unbesoldete Beamte verwendet. Es hängt dies sowohl in der Selbstverwaltung als auch in der Staatsverwaltung davon ab, ob man erwarten kann, in genügender Zahl geeignete Personen zu finden, welche die fraglichen Aemter unentgeltlich führen, und ob man sich durch Versagung der Besoldung nicht die Auswahl in nachtheiliger Weise beschränkt. Mit Ehrenbeamten allein kann die Selbstverwaltung ebensowenig auskommen wie die unmittelbare Staatsverwaltung.

Selbstverwaltung bedeutet seinem Wortsinne nach den Gegensatz zum Verwaltetwerden; wird von einer Körperschaft ausgesagt, daß sie sich selbst verwaltet, so setzt das stillschweigend immer eine höhere Macht voraus, von der sie auch verwaltet werden könnte. Der Begriff ist daher unanwendbar auf die höchste, oberste, souveräne Macht, da bei ihr ein Verwaltetwerden unmöglich und undenkbar ist. Dagegen findet dieser Begriff der Selbstverwaltung überall da Anwendung, wo eine obere Gewalt die ihr zustehenden Hoheitsrechte nicht unmittelbar mittelst eines eigenen, zu ihrer ausschließlichen Disposition stehenden Apparates durchführt, sondern sich darauf beschränkt, die Normen für die Ausübung dieser Hoheitsrechte aufzustellen und ihre Durchführung zu beaufsichtigen, während die Durchführung selbst ihr untergeordneten politischen Körpern übertragen oder überlassen ist. — Vgl. die Ausführungen in den beiden ersten Auflagen dieses Werkes und meine Abhandlung im „Rechtsgeleerd Magazijn" 1891, S. 147 ff. Ferner Zorn, Staatsr. I, S. 109 ff.; Hänel, Staatsr. I, S. 135 ff. und die werthvolle Erörterung von Rosin in Hirth's Annalen 1883, S. 305 ff., sowie Jellinek, System, S. 277 ff. Eine Uebersicht der verschiedenen Ansichten giebt Blodig, Die Selbstverwaltung als Rechtsbegriff, Wien 1894, S. 4 ff.

keit geschaffen; es gilt dies namentlich von den auswärtigen Angelegenheiten mit Einschluß des Consulatwesens und der Verwaltung der Schutzgebiete, der Marine, der obersten Post- und Telegraphenverwaltung, eines Theils der Gerichtsbarkeit letzter Instanz, eines Theils der Finanzverwaltung und einiger anderer Angelegenheiten.

Andererseits ist neben den der Gesetzgebung und Aufsicht des Reichs unterstellten Angelegenheiten noch ein großer Kreis von öffentlich rechtlichen Functionen vorhanden, welche den Einzelstaaten verblieben sind. Es gehört dahin zunächst die Organisation der Einzelstaaten selbst, die Normirung des Thronfolgerechts, Wahlrechts, der Beamtenverfassung, der Provinzial-, Kreis- und Gemeindeverfassung, ferner das gesammte Gebiet der directen Steuern, das Unterrichtswesen u. s. w. Hinsichtlich dieser Angelegenheiten sind die Einzelstaaten nicht Selbstverwaltungskörper des Reiches, sondern ihre Stellung ist eine freiere und unabhängigere, *indem sie weder der Gesetzgebung noch der Oberaufsicht des Reiches unterworfen sind*. Freilich können diese Angelegenheiten nicht völlig getrennt und losgelöst werden von denjenigen, auf denen das Reich competent ist; die verschiedenen Lebensfunctionen des Staates hängen innerlich so fest zusammen, durchdringen und bestimmen sich gegenseitig so vielfach, sind so in einander geschlungen und verwickelt, daß es unmöglich ist, sie durch einen tiefen Schnitt von einander zu trennen oder zwischen ihnen eine Competenzgrenze wie eine chinesische Mauer aufzurichten. Die Einzelstaaten empfinden auf *allen* Gebieten des staatlichen Lebens die höhere Macht, der sie unterworfen sind, da sie sich nur innerhalb des Raumes bewegen können, den die Reichsgesetzgebung ihnen frei läßt. Aber ein solcher Raum ist vorhanden; er ist durch das Reich begrenzt, aber nicht absorbirt.

Aus diesem Grunde erweist es sich als unrichtig, wenn man sagt, die Einzelstaaten seien zu Verwaltungsdistricten des Reiches geworden, sie hätten aufgehört, Staaten zu sein. Sie haben vielmehr eine Fülle obrigkeitlicher Befugnisse und öffentlich rechtlicher Macht kraft *eigenen* Rechts; nicht durch Uebertragung vom Reich; nicht als Organe, deren sich das Reich bedient zur Erfüllung *seiner* Aufgaben, zur Durchführung *seines* Willens, sondern als selbstständige Rechtssubjecte mit *eigener Herrschaftssphäre*, mit eigener Willens- und Handlungsfreiheit. Dadurch eben unterscheidet sich der zusammengesetzte Staat von dem decentralisirten Einheitsstaat, beziehentlich der Gliedstaat vom Selbstverwaltungskörper. Allerdings ist eine Einschränkung hinzuzufügen. Das Reich hat nämlich nach Art. 78 ideell eine unbegrenzte Competenz; es kann die verfassungsmäßig festgestellte Grenze zwischen seiner Machtsphäre und der Machtsphäre der Einzelstaaten in der Form der Verfassungsänderung *einseitig*, d. h. ohne Zustimmung der einzelnen Gliedstaaten, verändern; es kann also den Gliedstaaten die ihnen verbliebenen Hoheitsrechte entziehen. In einem gewissen Sinne kann man daher sagen, daß die Einzelstaaten ihre obrig-

keitlichen Rechte nur durch die Duldung des Reiches, nur precario, haben, daß ideell das Reich die staatliche Gewalt in voller Integrität besitze und daß die Einzelstaaten auch diejenigen Rechte, auf welche sich die Competenz des Reiches nicht erstreckt, ebenso wie diejenigen, welche ihnen das Reich innerhalb seiner Competenz zuweist, nur durch den Willen des Reiches haben [1]).

Damit ist aber nur gesagt, was überhaupt von allen Rechten gilt, auch von sämmtlichen Berechtigungen des Privatrechts, daß sie nämlich nur bestehen, so lange eine höhere staatliche Macht sie duldet. Es ist gewiß, daß der souveräne Staat Eigenthum, Lehnrecht, die Giltigkeit gewisser Obligationen, die väterliche Gewalt u. s. w. abzuschaffen vermag; daß jeder Staatsbürger jedes einzelne Vermögensrecht nur hat in dem Umfange und so lange, als der Staat es duldet. Aber dessen ungeachtet wäre es eine verkehrte Anschauung, alle dinglichen und Forderungsrechte der Individuen als vom Staate abgeleitete, von ihm übertragene Rechte zu bezeichnen; der Staat ist nicht positiv Ursprung und Quelle, Schöpfer und Träger dieser Rechte, sondern sein Wille ist nur ein negatives Erforderniß, indem Rechte, welche der Staat nicht duldet, nicht entstehen oder fortbestehen können.

Ganz in derselben Weise können die obrigkeitlichen Hoheitsrechte der Einzelstaaten allerdings nicht ausgeübt werden und überhaupt nicht fortbestehen, soweit das Reich ihre Ausübung oder Fortexistenz nicht ferner duldet; aber dessenungeachtet wurzeln diese Rechte der Einzelstaaten nicht im Willen des Reiches und sind nicht aus der Machtfülle des Reiches abgeleitet, sondern sie haben ihren positiven Grund in der historischen Thatsache, daß die Einzelstaaten älter sind als das Reich, daß sie souveräne Gemeinwesen waren, bevor das Reich gegründet worden ist [2]).

Das Verhältniß der Einzelstaaten zum Reich kann juristisch nicht darnach bestimmt werden, wie es sich im Laufe der geschichtlichen Entwicklung einmal gestalten könnte, sondern darnach, wie es nach dem gegenwärtig giltigen Recht geregelt ist. Der jetzige Rechtszustand aber ist der, daß den Einzelstaaten ein Gebiet staatlicher Thätigkeit und Macht verblieben ist, auf welchem sie, und nicht das Reich, die Herren sind.

Der Unterschied dieser Sphäre gegen diejenigen Gebiete, auf denen das Reich nach Art. 4 competent ist, besteht nur darin, daß die Einzelstaaten nicht bloß die Selbstverwaltung haben, sondern daß sie auch die rechtlichen Normen dieser Verwaltung aufstellen, die Ziele, Zwecke und Mittel der Verwaltung rechtlich bestimmen. Das ist das wesentliche Unterscheidungsmerkmal zwischen den zur Competenz des Reiches gezogenen Gebieten und den nicht dazu gehörigen, daß auf den ersteren das Reich die Rechtsnormen der Verwaltung giebt,

1) In dieser Richtung bewegen sich namentlich die Ausführungen von Zorn, Staatsr. I, S. 112 ff. und von Tezner in Grünhut's Zeitschr. Bd. XXI, S. 216 ff. (1893).

2) Uebereinstimmend Hänel, Staatsr. I, S. 799.

auf den letzteren der Einzelstaat. Auf den letzteren Gebieten hat der Einzelstaat die Selbstgesetzgebung, die Autonomie.

Der Begriff der Autonomie ist dem der Selbstverwaltung analog und wird mit ihm nicht selten zusammengeworfen. In früherer Zeit verstand man auch unter Autonomie, gerade wie jetzt vielfach unter Selbstverwaltung, die natürliche Freiheit des Menschen, seine Rechtsverhältnisse durch Willensacte zu ordnen [1]). Dieser Begriff ist kein Rechtsbegriff, sondern nur der Ausdruck für die rechtlich anerkannte Willens- und Handlungsfähigkeit. Autonomie ist, im juristischen Sinne, immer eine gesetzgebende Gewalt. Aber sie steht im Gegensatz zur Souveränität. Selbstgesetzgebung kann man nur demjenigen Gemeinwesen als besondere Eigenschaft zuschreiben, dem die Gesetze auch von einer über ihm stehenden Gewalt gegeben werden könnten; die wahrhaft souveräne Gewalt kann keine Gesetze von außen erhalten, es würde daher eine selbstverständliche Trivialität sein, von ihr auszusagen, daß sie die Befugniß habe, sich selbst Gesetze zu geben. Autonomie, als ein juristisch relevanter Begriff, setzt daher eine nicht souveräne, öffentlich rechtliche Gewalt voraus, der die Befugniß zusteht, kraft eigenen Rechts, nicht auf Grund bloßer Delegation, verbindliche Rechtsnormen aufzustellen. Der Mangel der Souveränität tritt bei dieser Gesetzgebungsgewalt zu Tage, indem sie sich innerhalb der Grenzen halten muß, die der Souverän der Autonomie gesteckt hat, und indem sie keine Rechtsnormen aufstellen kann, welche den vom Souverän aufgestellten widersprechen. Die erste dieser beiden Schranken ist für die Einzelstaaten aufgerichtet durch Art. 78, Abs. 1 der Reichsverfassung, welcher dem Reich die Befugniß giebt, die Grenzlinien der Autonomie der Einzelstaaten nach seinem Belieben zu verrücken; die zweite Schranke enthält Art. 2 der Reichsverfassung, wonach die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen [2]).

Es bedarf keiner weiteren Ausführungen, daß, so weit die Autonomie der Einzelstaaten reicht, ihnen auch die Verwaltung (Regierung) im vollen Umfange zusteht.

Fassen wir das Resultat dieser Erörterungen zusammen, so ergiebt sich, daß die Einzelstaaten, abgesehen davon, daß sie Mitglieder des Reiches und als solche antheilsmäßig an der Reichsgewalt mitberechtigt sind, dem Reiche unterworfen sind:

---

1) Vgl. darüber v. Gerber, Ges. Jurist. Abh. I, S. 36.

2) Ein Beispiel dafür, daß selbst hinsichtlich des Landesverfassungsrechtes die Einzelstaaten zwar Autonomie haben, jedoch nicht souverän sind, giebt der § 49 des Reichsmilitärgesetzes vom 2. Mai 1874 (Reichsgesetzbl. S. 59), welcher ausspricht, daß für Militärpersonen die Berechtigung zum Wählen in Betreff der einzelnen Landesvertretungen ruht und daß besondere Militärwahlbezirke nicht gebildet werden dürfen. Hierdurch ist namentlich das Preußische Wahlgesetz vom 30. Mai 1849, § 9 verändert worden. Man denke ferner an den Ausschluß des Herzogs von Cumberland von der Thronfolge in Braunschweig.

a) theils als Bestandtheile, als bloß geographische Districte, in denen die Reichsgewalt sich direct und unmittelbar bethätigt;
b) theils als Selbstverwaltungskörper, welche die Durchführung und Handhabung der Reichsgewalt nach den vom Reich gegebenen Normen und unter Aufsicht des Reichs vermitteln;
c) als autonome (nicht souveräne) Staaten.

II. Das Unterordnungsverhältniß der Einzelstaaten zum Reich findet seinen prägnantesten Ausdruck in der Gehorsamspflicht der ersteren. Dieselbe ergiebt sich daraus, daß die Einzelstaaten nicht bloße Bestandtheile des Reiches sind, sondern eine eigene staatsrechtliche Persönlichkeit und eine selbstständige Willens- und Handlungsfähigkeit besitzen. Es genügt nicht, daß die Reichsgesetze im ganzen Reichsgebiete von Rechts wegen gelten; die Einzelstaaten müssen staatliche Handlungen behufs ihrer Durchführung vornehmen. Die Einzelstaaten sollen die Reichsgesetze befolgen; sie können auch dieselben verletzen. Während im Einzelstaat nur die einzelnen Unterthanen die Gesetze durch Nichtbefolgung oder durch positive Zuwiderhandlungen verletzen können, kann im Bundesstaat das Gleiche geschehen von Seiten der Gliedstaaten, weil auch sie Personen im Rechtssinn sind. Aus diesem Grunde besteht für die Gliedstaaten eine Gehorsamspflicht gegen die Reichsgewalt, welche derjenigen der Unterthanen analog ist. Die Erfüllung dieser Gehorsamspflicht wird dadurch gesichert, daß dem Kaiser, als dem Organ des Reiches, die Ueberwachung der Ausführung der Reichsgesetze zusteht (Reichsverfassung Art. 17). Dieses Ueberwachungsrecht richtet sich nicht bloß gegen die Reichsbehörden, sondern auch gegen die Einzelstaaten, und es erstreckt sich nicht bloß auf diejenigen Gebiete der Staatsthätigkeit, in welchen die Einzelstaaten als Selbstverwaltungskörper des Reiches die Reichsgesetze positiv durchführen sollen, sondern auch auf die der Autonomie der Einzelstaaten überlassenen Gebiete in der negativen Richtung, daß hier die in der Reichsgesetzgebung enthaltenen Vorschriften nicht verletzt werden. Die Verletzung der Gehorsamspflicht seitens eines Bundesgliedes kann dazu führen, daß es vom Reich zwangsweise (im Wege der Execution) zur Erfüllung seiner verfassungsmäßigen Bundespflichten angehalten wird [1]). Die Execution ist vom Bundesrathe zu beschließen und vom Kaiser zu vollstrecken (Reichsverfassung Art. 19).

---

1) Die Annahme der Delictsfähigkeit der Staaten und die Charakterisirung des Ungehorsams einer Staatsregierung gegen die Reichsgewalt als Delict sind ohne praktische Bedeutung. Denn die Grundsätze des Strafrechts kommen in keiner Beziehung zur Anwendung. Auch ist die zwangsweise Anhaltung des Staates zur Erfüllung seiner Bundespflichten nicht unter den Gesichtspunkt einer Strafe zu bringen; die Reichsexekution kann unter Umständen sogar als eine Wohlthat erscheinen. Es handelt sich überall nur um eine Herstellung des reichsverfassungsmäßigen Zustandes, um eine Erzwingung des Gehorsams. Vgl. auch Jellinek, System S. 246 ff.

§ 12. Die Rechte der Einzelstaaten [1]).

Aus der Natur des Bundesstaates als einer aus Staaten bestehenden öffentlich rechtlichen Corporation ergiebt sich, daß die Mitgliedsstaaten Rechte, sowie auch Pflichten haben. Die Organisation einer juristischen Person ist selbst ein Gegenstand der objectiven Rechtsordnung und sie erzeugt subjective Berechtigungen, Befugnisse, die rechtlich begrenzt und rechtlich geschützt sind, für ihre Mitglieder. Den Rechten entsprechen dann öffentlich rechtliche Pflichten.

Diese Rechte sind aber nicht durchweg von gleicher juristischer Natur; ihr Verhältniß zur Mitgliedschaft an sich ist vielmehr ein verschiedenes, und dadurch ergeben sich Unterschiede von praktischer Bedeutung für diese Rechte selbst. Es lassen sich folgende Kategorien unterscheiden.

I. Mitgliedschaftsrechte. Die Mitgliedschaft bei jeder juristischen Person ist ein Complex von Rechten und Pflichten und kann in einzelne Befugnisse und Verpflichtungen aufgelöst werden. Diese Rechte und Pflichten sind lediglich das Resultat oder der Reflex der Corporationsverfassung, die Wirkung der Corporationsverfassung auf die einzelnen Mitglieder [2]).

Dies gilt auch vom Deutschen Reich. Die dem Reiche obliegenden staatlichen Aufgaben involviren einerseits Beschränkungen der Mitgliedstaaten, indem die zur Erfüllung dieser Aufgaben erforderlichen Hoheitsrechte dem Einzelstaat entzogen und auf das Reich übertragen sind; sie begründen aber andererseits Rechte der Einzelstaaten und ihrer Angehörigen, daß das Reich diese Aufgaben auch für sie und zu ihren Gunsten erfüllt.

Rechte dieser Art sind der Anspruch jedes Staates auf den diplomatischen und militärischen Schutz gegen Rechtsverletzungen seitens des Auslandes und seitens anderer Bundesstaaten und der Anspruch, daß das Reich die ihm obliegende Pflege der Wohlfahrt des deutschen Volkes allen zum Reiche gehörenden Theilen gleichmäßig angedeihen läßt [3]).

Entsprechend diesen Rechten der Einzelstaaten auf den Schutz und die Wohlfahrtspflege seitens des Reiches sind die Pflichten des Einzelstaates zur antheilsmäßigen Tragung der militärischen und finanziellen Lasten.

Aber auch nach einer anderen Richtung involviert die Mitgliedschaft Rechte

---

1) Vgl. meine Abhandlung in Hirth's Annalen 1874, S. 1487—1524; Löning ebendas. 1875, S. 337 ff.; Hänel, Studien I, S. 183 ff. und Staatsrecht I, S. 807 ff.; Meyer, Staatsrecht § 164; Zorn (2. Aufl.) I, S. 114 ff.

2) Laband a. a. O. S. 1501, 1502.

3) Eingang zur Reichsverfassung. Ob man diesen Anspruch als ein subjectives Recht oder als „Reflexwirkung objectiven Rechts" ansieht, wie Jellinek, System S. 285, ist für die Sache selbst ohne Belang, da es an einem Rechtsmittel zur Geltendmachung des Anspruchs jedenfalls gebricht und der verpflichtende objective Rechtssatz der Reichsverfassung und die auf ihm beruhende subjective Verpflichtung des Reichs den gleichen Inhalt haben.

der Einzelstaaten, indem dieselben betheiligt sind an den Organen, durch welche das Reich seinen Willen äußert und bethätigt. Hierhin gehört das Recht jedes Staates auf diejenige Anzahl von Stimmen im Bundesrath, welche nach dem im Art. 6 festgestellten Grundsatz ihm zukommen, und der Anspruch, daß die von ihm abgegebene Abstimmung bei der Feststellung der Beschlüsse des Bundesraths Berücksichtigung findet. Ferner das Recht jedes Staates auf antheilmäßige Vertretung seiner Bevölkerung im Reichstage nach Maßgabe des dem Reichswahlgesetz zu Grunde liegenden Wahlsystems. Endlich das Recht jedes Staates, daß seine Angehörigen unter den gleichen Bedingungen wie die Angehörigen der andern Staaten zur Bekleidung von Reichsämtern befähigt, daß sie von denselben nicht grundsätzlich ausgeschlossen sind.

Aus der Natur dieser Rechte als unmittelbarer Wirkungen der Reichsverfassung ergeben sich zwei Rechtssätze.

1. Die Rechte der Einzelstaaten ändern sich mit jeder Aenderung der Verfassung, ja auch ohne Abänderung der Verfassungsurkunde in Folge der dem Reiche zustehenden Gesetzgebung [1]). Es ist demgemäß der *Inhalt* der Mitgliedschaftsrechte ein stets wechselnder. Bestimmt wird derselbe *einseitig* vom Reich durch die von ihm ausgehenden Willensacte, welche theils im Wege der verfassungsändernden, theils im Wege der einfachen Gesetzgebung, theils auch im Wege eines Beschlusses des Bundesraths, soweit die Competenz des letzteren sich erstreckt, erfolgen können. Der *einzelne* Staat kann nur durch seine Abstimmung im Bundesrath auf die Erhaltung oder Erweiterung seiner Rechte oder auf die Einschränkung seiner Pflichten hinwirken; hat das Reich seinen Willen in verfassungsmäßiger Weise erklärt, so ist der Wille des einzelnen Staates unerheblich. Die Gesammtheit der einzelnen Staaten erscheint tamquam unum corpus und der Theil wird durch die Veränderung des Ganzen ohne Weiteres mitbetroffen.

Die einzelnen in der Mitgliedschaft enthaltenen Rechte und Pflichten der Staaten sind daher dem Reiche gegenüber nicht jura quaesita, die nicht ohne Zustimmung der einzelnen Staaten eingeschränkt oder beseitigt werden können. Ebensowenig sind die in der Mitgliedschaft begründeten Pflichten ihrem Umfange nach definitiv begrenzt, so daß sie nicht ohne Zustimmung der einzelnen Staaten erschwert werden können. Wohl aber können sich aus der Mitgliedschaft einzelne Rechte und Pflichten ablösen als perfect gewordene Wirkungen, als selbstständig gewordene Rechte und Pflichten, die man der Mitgliedschaft gegenüber mit separirten Früchten vergleichen kann [2]). Dahin gehört z. B. der Anspruch der einzelnen Staaten auf die Vergütung der Erhebungskosten für

1) Beispiele dafür sind sehr zahlreich; fast alle Finanzgesetze, die Gesetze über die Arbeiterversicherung, die Militärgesetze, die Consulatsgesetzgebung u. s. w. können dafür angeführt werden.

2) *Laband* a. a. O. S. 1502.

Zölle und Verbrauchsabgaben gemäß Art. 38 der Reichsverf. oder auf die Zoll- und Steuererträge nach § 8 des Gesetzes vom 15. Juli 1879 und § 32 des Gesetzes vom 1. Juli 1881 rücksichtlich der bereits abgelaufenen Zeit. Das Reich kann allerdings jederzeit die angeführten Gesetzesbestimmungen ändern; würde das Reich dies aber mit *rückwirkender* Kraft thun, so würde es dadurch zweifellos in jura quaesita einzelner Staaten eingreifen. Rücksichtlich der Pflichten der Staaten liefern die Matrikularbeiträge ein analoges Beispiel; das Reich kann jederzeit für dieselben einen *neuen* Vertheilungsmaßstab einführen; für die Zeit aber bis zu dieser Aenderung hat der Einzelstaat ein erworbenes Recht, daß die bis dahin fällig gewordenen Beiträge nach den bestehenden Grundsätzen berechnet werden.

2. Die Mitgliedschaftsrechte sind grundsätzlich für alle Staaten dieselben, nicht etwa in dem Sinne, daß sie für alle Staaten *absolut* gleich sind, sondern daß auf alle Staaten dieselben Rechtsregeln Anwendung finden. Bei der Begründung des Norddeutschen Bundes und dem Hinzutritt der süddeutschen Staaten standen sich die bis dahin souveränen deutschen Staaten als völlig gleichberechtigte Persönlichkeiten gegenüber und auf der *Anerkennung dieser Gleichberechtigung*, der Coexistenz einander ebenbürtiger staatlicher Personen, beruht das *Bundesverhältniß*, der *bundesstaatliche* Charakter des Reiches. Es ist nicht ausgeschlossen, daß nicht einzelnen Staaten Sonderrechte eingeräumt werden, durch welche die Lasten und Pflichten der übrigen nicht erschwert werden, wie z. B. die Competenzbeschränkungen des Reiches hinsichtlich der süddeutschen Staaten; es ist ferner zulässig, einzelnen Staaten mit Zustimmung *aller übrigen* Prärogativen beizulegen, wie z. B. die Präsidialrechte Preußens; es ist endlich vollkommen zulässig, einem Staate größere Lasten aufzuerlegen oder ihm größere Opfer an Hoheitsrechten zuzumuthen, wie andern, aber es setzt dies *seine* spezielle Einwilligung voraus [1]).

Von diesen Fällen abgesehen, hat die Reichsverfassung aber den Grundsatz, daß alle Bundesstaaten gleiche Rechte und Lasten haben, überall durchgeführt, wenngleich er als ein allgemeines Princip nicht ausgesprochen worden ist. Den deutlichsten Ausdruck hat er im Art. 58 hinsichtlich der Kosten und Lasten des Kriegswesens gefunden, ferner im Art. 70 hinsichtlich der Vertheilung der Matrikularbeiträge. Aber auch in allen anderen Beziehungen finden Belastungen und Beschränkungen einzelner Staaten über das Maß hinaus, welches für alle als Regel gilt, nicht statt, und es muß als ein allgemeines Princip für die Reichsgesetzgebung überhaupt anerkannt werden, daß jede Abweichung von

1) Beispiele sind die Ausantwortung der preußischen Marine und aller Marine-Etablissements an das Reich ohne Entschädigung, die Abfindung des Fürsten Thurn-Taxis für sein Postregal auf Kosten Preußens, die zeitweise Verwendung preußischer Beamtenkräfte, namentlich in den Ministerien für Reichszwecke, der Zuschuß Preußens zu den Kosten des Nord-Ostsee-Kanals u. dgl.

der Gleichberechtigung zu Ungunsten eines oder einzelner Mitglieder des Reiches deren specielle Zustimmung erfordert [1]).

II. Sonderrechte einzelner Mitglieder (jura singularia). Unter Sonderrechten versteht man bestimmte Rechte einzelner Bundesstaaten in deren Verhältniß zur Gesammtheit, welche Abweichungen von der sonst geltenden Regel zu Gunsten eines oder einzelner Staaten bilden. Sie ergeben sich nicht aus der Anwendung der verfassungs- oder gesetzmäßigen Principien, sondern sie beruhen auf der Nichtanwendung derselben; sie sind nicht Reflexwirkungen der Verfassung, sondern Modifikationen derselben [2]). Immer handelt es sich dabei um Rechte der Mitglieder in deren Verhältniß zur Gesammtheit, nicht um Rechte, welche den einzelnen Staaten außer aller Beziehung zum Reiche zustehen. Man könnte daher wohl auch die Sonderrechte als eine Unterart der Mitgliedschaftsrechte bezeichnen; jedoch sind sie nicht ohne Weiteres in der Mitgliedschaft enthalten, sondern sie bedürfen eines besonderen Titels. Dieser Titel kann entweder ein Vertrag zwischen dem Reich und dem Einzelstaat sein oder ein legislatorischer Act des Reiches, und der letztere wieder in dreifacher Abstufung, entweder eine Bestimmung der Verfassung, oder ein einfaches Gesetz oder ein Beschluß des Bundesraths innerhalb der demselben zustehenden Competenz [3]). Diese Form ihrer Begründung ist von Einfluß hinsichtlich der Form, welche zu ihrer Aufhebung erforderlich ist.

Ihrem Inhalte nach sind die Sonderrechte:

1. Beschränkungen der Competenz des Reiches, indem einzelnen Staaten Hoheitsrechte vorbehalten sind, welche hinsichtlich der übrigen dem

---

1) Laband a. a. O. S. 1514, 1515. Die Polemik Löning's a. a. O. S. 359 ff. gegen die Annahme eines solchen Sonderrechts ist insofern gegenstandslos, als ich den Anspruch jedes Einzelstaates auf gleiche Behandlung gerade für das Gegentheil eines Sonderrechts, für den allen Mitgliedern gleichmäßig zu Gute kommenden Ausfluß der Mitgliedschaft, für ein Mitgliedschaftsrecht erklärt habe. Wenn er aber den Rechtssatz selbst, daß die Verletzung dieses Mitgliedschaftsrechtes ohne Zustimmung des Berechtigten nicht zulässig sei, bestreitet, so hätte es m. E. dafür gewichtigerer Gründe bedurft, als daß der Rechtssatz in der Regel entbehrlich sei, weil seine Verletzung schon durch die „Ehrlichkeit und Gerechtigkeit" sich verbiete und daß er unter Umständen unbequem sein könne. Meyer, Staatsrecht § 164, Note 10 behauptet sogar, daß für den Grundsatz der Rechtsgleichheit unter den Bundesstaaten „die Reichsverfassung keinerlei Anhalt darbiete". Dagegen ist dieses Princip anerkannt von Zorn I, S. 115; Gierke S. 1171; Mejer, Einleitung S. 341; Jellinek, Staatenverbind. S. 302 fg. und Anderen. Die Behauptung von Hänel, Staatsr. I, S. 808, daß der Reichsverfassung im Gegensatz zum Princip der Gleichberechtigung „die Abstufung der organischen (?) Rechte der Einzelstaaten nach einer ungefähren Schätzung ihres verschiedenen politischen Gewichts" zu Grunde liegt, steht, sofern damit etwas Anderes als die Präsidialrechte Preußens und die Stimmenvertheilung im Bundesrath gemeint sein sollte, im offenen Widerspruch mit der Verfassung und Gesetzgebung des Reichs.

2) Laband a. a. O. S. 1502, 1503. Dieser Begriffsbestimmung ist auch das Reichsoberhandelsgericht beigetreten. Entscheidungen Bd. XVII, S. 147.

3) Vgl. zu dem Folgenden Laband a. a. O. S. 1507 fg.

Reiche zustehen. Diese Rechte nennt man daher Reservatrechte [1]). In der Norddeutschen Bundesverfassung hatten lediglich die Hansestädte das Reservatrecht, daß sie als Freihäfen außerhalb der gemeinschaftlichen Zollgrenze bleiben, bis sie ihren Einschluß in dieselbe beantragen. Nachdem Lübeck den Einschluß beantragt hat, ist im Art. 34 der Reichsverfassung für Hamburg und Bremen dieses Sonderrecht anerkannt worden [2]). Bei dem Hinzutritt der süddeutschen Staaten zum Reiche haben sich dieselben folgende Sonderrechte reservirt:

Baden. Die Besteuerung des inländischen [Branntweins und] Bieres bleibt der Landesgesetzgebung vorbehalten und der Ertrag dieser Steuern verbleibt Baden [3]).

Württemberg.

a) Die Besteuerung des inländischen [Branntweins und] Bieres bleibt der Landesgesetzgebung vorbehalten und der Ertrag dieser Steuern verbleibt Württemberg [4]).

b) Das Recht des Reiches gemäß Art. 45 der Reichsverfassung auf die Einführung des Einpfennigtarifs für den Eisenbahntransport der in diesem Artikel genannten Gegenstände bei größeren Entfernungen hinzuwirken, ist beschränkt durch die Bestimmung des Schlußprotokolls vom 25. November 1870 Nr. 2 [5]).

c) Die Einrichtung und Verwaltung des Post- und Telegraphenwesens und die Einnahmen der Post und Telegraphie sind Württemberg reservirt. Ebenso der Erlaß der reglementarischen und Tarifbestimmungen für den internen Verkehr Württembergs, sowohl der Post als auch der telegraphischen Correspondenz. Desgleichen die vertragsmäßige Regelung des unmittelbaren Post- und Telegraphenverkehrs Württembergs mit seinen dem Reiche nicht angehörenden Nachbarstaaten, d. h. mit der Schweiz [6]). Endlich ist die Gesetzgebungscompetenz des Reiches hinsichtlich der Vorrechte der Post in Beziehung auf den internen Verkehr Württembergs insoweit beschränkt, als nur

1) Die Reichsgesetzgebung kennt diesen Ausdruck nicht; es ist daher unzulässig, aus demselben Rechtsfolgerungen abzuleiten. Zorn I, S. 119 nennt diese Rechte „Ausnahmsrechte" und stellt sie in Gegensatz zu „Vorrechten". Die Behauptung von Hänel, Staatsrecht I, S. 810 fg., daß alle Sonderrechte Competenzbeschränkungen seien, ist m. E. unbegründet. Auf diese Ansicht baut er seine Theorie der Reservatrechte, die mit dieser Grundlage steht und fällt.

2) Vgl. das Nähere hierüber unten Bd. II, § 120.

3) Reichsverfassung 35, Abs. 2, 38. Siehe unten Bd. II, § 121.

4) Reichsverfassung 35, Abs. 2, 38.

5) „Zu Art. 45 der Verfassung wurde anerkannt, daß auf den württembergischen Eisenbahnen bei ihren Bau-, Betriebs- und Verkehrsverhältnissen nicht alle in diesem Artikel aufgeführten Transportgegenstände in allen Gattungen von Verkehren zum Einpfennigsatz befördert werden können." Der praktische Sinn dieser Bestimmung ist der, daß die Einführung des Einpfennigsatzes in Württemberg nicht ohne die Zustimmung der württembergischen Regierung erfolgen kann.

6) Art. 52 der Reichsverfassung.

mit Zustimmung Württembergs der Post Vorrechte beigelegt werden können, welche derselben nach der gegenwärtigen Gesetzgebung in Württemberg nicht zustehen [1]).

d) Die Bestimmungen der Reichsverfassung über das Reichskriegswesen (XI. Abschnitt, Art. 57—68) finden in Württemberg nach näherer Bestimmung der Militärconvention vom 21/25. November 1870 Anwendung.

Bayern.

a) Die Beaufsichtigung und Gesetzgebung des Reiches ist ausgeschlossen hinsichtlich der Heimaths- und Niederlassungsverhältnisse [2]), wohin auch das Verehelichungswesen, soweit es mit den Heimaths- und Niederlassungsverhältnissen in Zusammenhang steht, gehört [3]).

b) Eine reichsgesetzliche Regelung des Immobiliar-Versicherungswesens kann in Bayern nur mit Zustimmung der bayerischen Regierung Geltung erlangen [4]).

c) Hinsichtlich der Besteuerung des inländischen [Branntweins und] Bieres hat Bayern dasselbe Reservatrecht wie Baden und Württemberg [5]).

d) Die dem Reiche in den Artikeln 42—46 der Reichsverfassung beigelegten Rechte hinsichtlich des Eisenbahnwesens haben für Bayern keine Geltung; jedoch kann das Reich auch Bayern gegenüber im Wege der Gesetzgebung einheitliche Normen für die Construction und Ausrüstung der für die Landesvertheidigung wichtigen Eisenbahnen aufstellen.

e) Hinsichtlich des Post- und Telegraphenwesens hat Bayern dasselbe Reservatrecht wie Württemberg, abgesehen von dem Vorbehalt Württembergs wegen der Vorrechte der Post [6]).

f) Die Bestimmungen des XI. Abschnitts (Art. 57—64) der Reichsverfassung über das Reichskriegswesen kommen in Bayern nur nach Maßgabe des Bündnißvertrages vom 23. November 1870 unter III, §. 5 zur Anwendung.

g) Das Recht des Reiches zur Aufstellung des Militäretats ist Bayern gegenüber nur nach näherer Anordnung der Schlußbestimmung zum XII. Abschnitt der Reichsverfassung auszuüben.

h) Die Competenz der Normalaichungscommission ist in Bayern ausgeschlossen gemäß § 3 des Gesetzes vom 26. November 1871.

i) Die Befugniß, einer Notenbank das Recht zur Ausgabe von Banknoten bis zum Höchstbetrage von 70 Millionen Mark zu ertheilen gemäß § 47, Abs. 3 des Bankgesetzes vom 14. März 1875 [7]).

---

1) Schlußprotokoll vom 25. November 1870, Nr. 3.
2) Reichsverfassung Art. 4, Nr. 1.
3) Schlußprotokoll vom 23. November 1870, Z. I.
4) Schlußprotokoll Z. IV.
5) Reichsverfassung Art. 35, Abs. 2; Art. 38.
6) Reichsverfassung Art. 52.
7) Dagegen gehört der Ausschluß der Zuständigkeit des Reichsgerichts in bürger-

2. Eine zweite Klasse von Sonderrechten besteht in einer bevorzugten Stellung einzelner Staaten hinsichtlich der Organisation des Reiches. Solche Rechte haben

a) Preußen. Dem Könige von Preußen steht das Präsidium des Bundes zu; dies schließt alle in der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen dem Kaiser oder Präsidium beigelegten Vorrechte in sich [1]).

b) Bayern hat folgende Sonderrechte:

α) Es hat sechs Stimmen im Bundesrath, während ihm nach dem in der Reichsverfassung zu Grunde gelegten Princip, wonach jeder Staat so viele Stimmen im Bundesrath hat, als er in dem Plenum des ehemaligen Deutschen Bundes hatte, nur vier Stimmen zukommen würden [2]).

β) Es hat einen ständigen Sitz in dem Bundesrathsausschuß für das Landheer und die Festungen [3]).

γ) Es führt den Vorsitz in dem Ausschuß für die auswärtigen Angelegenheiten [4]).

δ) Bayern hat den Anspruch auf die Stellvertretung im Vorsitz des Bundesrathes [5]).

ε) Die bayerischen Gesandten sollen bevollmächtigt werden, die Reichsgesandten in Verhinderungsfällen zu vertreten [6]).

c) Württemberg und Sachsen haben ständige Sitze in den Bundesrathsausschüssen für das Landheer und die Festungen und für die auswärtigen Angelegenheiten [7]).

3) Endlich giebt es noch Sonderrechte, welche in finanziellen Begünstigungen einzelner Staaten bestehen. Hierher gehören insbesondere einige durch die Zollvereinsverträge begründete und durch Art. 40 der Reichsverfassung

---

lichen Rechtsstreitigkeiten und das Bestehen eines obersten Landesgerichts in Bayern formell nicht zu den Sonderrechten, da § 8 des Einf.-Ges. z. Gerichtsverf.-Ges. einen allgemeinen, für alle Bundesstaaten geltenden Grundsatz aufstellt, von welchem freilich Bayern allein thatsächlich Gebrauch gemacht hat. Siehe unten Bd. II, § 85.

1) Reichsverfassung Art. 11.

2) Reichsverfassung Art. 6. Einige Schriftsteller sind der Ansicht, daß die im Art. 6 normirten Stimmrechte für alle Einzelstaaten den Charakter des Sonderrechts haben und unter dem Schutz des Art. 78, Abs. 2 stehen; namentlich Seydel, Commentar S. 99 und in der Zeitschr. f. die deutsche Gesetzgebung von Behrend und Dahn, Bd. VII (1873), S. 621 ff.; Löning a. a. O. 367; v. Rönne I, S. 199 fg. Vgl. dagegen Hänel, Studien I, S. 203 fg.; Laband a. a. O. S. 1510 fg.; Zorn S. 118; Meyer § 164, Note 25 u. A.

3) Reichsverfassung Art. 8, Abs. 2.

4) Reichsverfassung Art. 8, Abs. 3.

5) Schlußprotokoll vom 23. November 1870 Ziff. IX.

6) Schlußprotokoll Ziff. VII.

7) Reichsverfassung Art. 8, Abs. 2; württemb. Militärconvent. Art. 15, Abs. 2; sächs. Militärconvent. Art. 2.

aufrecht erhaltene Vorrechte. Dieselben werden an den betreffenden Stellen Erwähnung finden [1]).

Das Wesen der Sonderrechte besteht darin, daß sie nur mit Zustimmung des berechtigten Staates aufgehoben werden können. Es ist dies in einzelnen Anwendungen anerkannt, z. B. im württembergischen Schlußprotokoll Ziff. 3, im bayerischen Schlußprotokoll Ziff. 4, im Art. 34 der Reichsverfassung, welcher die Aufnahme der Hansestädte in das Zollgebiet von einem Antrage derselben abhängig macht. Auch die Bestimmung des Art. 78, Abs. 1, wonach Verfassungsänderungen im Wege der Gesetzgebung zulässig sind, läßt das materielle Erforderniß der Zustimmung des berechtigten Staates bei der Aufhebung von Sonderrechten unberührt. In dem badisch-hessischen Schlußprotokoll Ziff. 8 wurde dies „allseitig als selbstverständlich" constatirt; dieselbe Bestimmung wurde in das bayerische Verfassungsbündniß Ziff. 5 aufgenommen und später bei der definitiven Redaction der Reichsverfassung dieser als Art. 78, Abs. 2 beigefügt [2]). Das Erforderniß der Zustimmung des berechtigten Staates hat damit nichts zu thun, daß Vorschriften der Verfassung geändert werden, sondern nur damit, daß „bestimmte Rechte einzelner Bundesstaaten in deren Verhältniß zur Gesammtheit" verändert oder beseitigt werden sollen. Dasselbe gilt daher auch von Sonderrechten, welche nicht in der Verfassung festgestellt worden sind [3]).

Hänel, Staatsrecht I, S. 817 ff., führt aus, daß die bei korporativen Verbänden bestehende Gestaltung der Sonderrechte durch die Souveränität des Staates eine durchgreifende Umwandlung empfange. Dem souveränen Staat gegenüber gebe es überhaupt keine Unverletzlichkeit subjectiver Rechte;

---

1) Sie sind zusammengestellt bei Laband a. a. O. S. 1512 ff.

2) Ueber die Controverse, welche sich an diesen Satz der Verfassung anknüpft, vgl. Laband a. a. O. S. 1487 u. 1516 fg.

3) Dies bestreiten Hänel und Löning an den oben angeführten Stellen. Ihnen haben sich angeschlossen v. Martitz, Zeitschrift für Staatswissenschaft Bd. 32, S. 750; v. Rönne II, S. 44 ff.; Zorn I, S. 124 fg.; Meyer § 164, Note 19. In den meisten dieser Darstellungen wird besonders betont, daß die von mir entwickelte Theorie aus politischen Gründen sehr verwerflich sei. Löning S. 362 erblickt darin „wirkliche Gefahren"; v. Martitz erwartet, daß sie „polnische Zustände" herbeiführen werde; Zorn hält den Grundsatz des Art. 78, Abs. 2 überhaupt „für eine Anomalie bedenklicher Art" und verlangt deshalb die stricteste Auslegung. Im Gegensatz hierzu hat ein wirklicher Staatsmann und zwar derjenige, welcher auf die Feststellung der Reichsverfassung einen maßgebenden Einfluß ausgeübt hat, nämlich Delbrück in seiner Monographie über den Art. 40 der Reichsverfassung, Berlin 1881, S. 2 erklärt: „In Beziehung auf die jura singulorum bekenne ich mich zu der von Laband vertretenen Ansicht, einer Ansicht, welche ich schon bei den Versailler Verhandlungen geltend gemacht habe. Eine wiederholte Begründung dieser Ansicht unterlasse ich, theils weil die Controverse weit über den Kreis hinausgeht, welchen der Art. 40 umfaßt, theils weil ich kaum etwas anderes thun könnte, als bereits Gesagtes wiederholen." Darnach hat denn auch Gierke (a. a. O. S. 1171) meiner Darstellung Beifall gespendet, und Meyer, Einleitung S. 343 hat ihr vollkommen zugestimmt.

nicht das subjective Recht als solches, sondern nur die Geltung des objectiven Rechtssatzes, auf dem das subjective Recht beruht, könne durch besondere und erschwerte Formen der Abänderung gesichert werden. Durch Art. 78, Abs. 2 seien diejenigen Bestimmungen der Reichsverfassung, welche sogen. Reservatrechte begründen, an eine besonders erschwerte Form der Abänderung geknüpft, nämlich daß die zu Verfassungsänderungen erforderliche Majorität die Stimmen desjenigen Staates enthalten muß, dessen Vorrecht beseitigt werden soll. Hieraus folgert er sodann, daß es nicht möglich sei, durch Acte der gewöhnlichen Gesetzgebung oder durch Beschlüsse des Bundesraths Sonderrechte zu begründen, und daß auch den verfassungsmäßigen Sonderrechten kein anderer Schutz gewährt sei, „als dies der souveräne Staat seinem Wesen nach vermag". Dem Reich gegenüber gäbe es keine jura singulorum seiner Mitglieder. „Auch hier bewähre sich das Reich als ein mit dem Einheitsstaat gleichartiges Staatswesen."

In diesen Worten ist der fundamentale Irrthum der Hänel'schen Deduction ausgesprochen. Im Einheitsstaate giebt es keine Mitgliedschaft und daher auch keine Sonderrechte als individuelle subjective Rechte; der Begriff der Sonderrechte ist von dem der Mitgliedschaft unzertrennlich und setzt mit Nothwendigkeit einen corporativen Verband voraus. Hierin unterscheidet sich der Bundesstaat vom Einheitsstaat, daß der erstere eine corporative Vereinigung von Staaten ist und Staaten zu Mitgliedern hat, der letztere nicht. Indem Hänel den Bundesstaat mit dem Einheitsstaat wegen des beiden gemeinsamen Merkmals der Souveränität identificirt, läßt er denjenigen Unterschied zwischen beiden unbeachtet, welcher gerade für die Sonderrechte maßgebend ist. Der Bundesstaat bildet hinsichtlich der Zulässigkeit und des Rechtsschutzes von Sonderrechten mit den Corporationen, auch den nichtsouveränen, eine gemeinsame Kategorie, nicht mit dem souveränen Einzelstaat. Wäre die Hänel'sche Auffassung richtig, so hätte die Einräumung von Sonderrechten in der Reichsverfassung einen geringen Werth; denn der „objective Rechtssatz" des Art. 78, Abs. 2 kann wie jede andere Bestimmung der Verfassung abgeändert werden; die verfassungsmäßigen Sonderrechte würden daher nur unter der Resolutivbedingung eingeräumt sein, daß es dem Bundesrath und Reichstag beliebt, sie zu widerrufen, nachdem zuvor Art. 78, Abs. 2 abgeändert worden ist. Ihre Garantie wäre lediglich eine moralische. Das entspricht zweifellos nicht der Tendenz, in welcher bei der Reichsgründung gewissen Staaten Sonderrechte eingeräumt worden sind.

Ebenso unbegründet ist die Behauptung Hänel's, daß durch gewöhnliche Gesetze und Bundesrathsbeschlüsse keine wirklichen Sonderrechte begründet werden können. Wenn sich die gesetzgebenden Organe des Reichs z. B. bei einer Neuordnung des Maß- und Gewichtswesens und des Bankwesens dahin einigen, daß Bayern seine eigene Normalaichungscommission und seine eigene

Notenbank haben soll, so kann dies nach Treu und Glauben nicht anders verstanden werden, als daß für Bayern ein subjectives Recht auf die Fortdauer dieser Einrichtungen constituirt werden soll. Die Behauptung, daß es dem Reiche freistehe, diese Anordnungen jederzeit wieder aufzuheben (Hänel, § 139, Note 11), läuft auf eine Rechtfertigung des Rechtsbruchs hinaus. Uebrigens widerlegt sich die Behauptung Hänel's durch die im Branntweinsteuergesetz vom 24. Juni 1887, § 47 für die süddeutschen Staaten constituirten Sonderrechte, welche er S. 813 selbst als solche anerkennt, aber willkürlich und unrichtig als „Modifikationen der verfassungsmäßigen Exemtion von dem Branntweinbesteuerungsrecht des Reichs" bezeichnet [1]).

Zu unterscheiden von Sonderrechten sind aber widerrufliche Begünstigungen einzelner Staaten, z. B. der zeitweise Aufschub der Einführung von Reichsgesetzen, wie er in den Bündnißverträgen mit den süddeutschen Staaten verabredet wurde, oder finanzielle Begünstigungen auf Widerruf.

Eine bestimmte Form für die Aufhebung von Sonderrechten ist weder durch positives Recht vorgeschrieben, noch aus der Natur der Sonderrechte abzuleiten. Es genügt in vielen Fällen ein thatsächlicher Verzicht [2]). Ist das Sonderrecht aber gleichzeitig ein Bestandtheil der Verfassung, so bedarf es außer der Zustimmung des berechtigten Staates auch der für Verfassungsänderungen im Art. 78, Abs. 1 vorgeschriebenen Form. Ein förmlicher Staatsvertrag zwischen dem Reich und dem Einzelstaat ist in keinem Falle für erforderlich zu erachten, da das Reich wegen seiner souveränen Macht über seine Glieder sich stets der Form des Gesetzes bedienen kann [3]). Es ist nur nothwendig, daß es bei Ausübung dieser Macht die materiellen Schranken beobachtet, welche ihm der Rechtssatz zieht, daß wohlbegründete Rechte nicht ohne Zustimmung des Berechtigten aufgehoben werden dürfen.

In der Zustimmung eines berechtigten Staates zu einem Gesetz, welches ein Sonderrecht aufhebt oder beschränkt, ist zugleich ein Verzicht auf dieses Sonderrecht enthalten. Wenn daher im Bundesrath die Simme des berechtigten Staates unter der, dem Gesetz zustimmenden Majorität sich befindet, so ist dies zur rechtsgiltigen Beseitigung des Sonderrechts genügend [4]). Eine Zu-

1) Hänel findet S. 821, daß die an der Reichsgründung betheiligten Staatsmänner Delbrück und v. Friesen sich hinsichtlich der Sonderrechte „in einem schweren Irrthum befanden". Mutato nomine de te fabula narratur.

2) So z. B. wenn Württemberg auf seinen Eisenbahnen den Einpfennigtarif einführen oder der Post dieselben Vorrechte beilegen würde, die ihr nach dem Reichspostgesetz zustehen.

3) Uebereinstimmend Meyer, Staatsrecht (3. Aufl.) S. 490. Die entgegengesetzte Ansicht vertritt Hänel, Studien S. 236 ff., dem Löning S. 347 und Zorn I, S. 125 beistimmen, soweit diese Sonderrechte in der Form des Vertrages begründet worden sind, d. h. soweit sie in Bestimmungen der Schlußprotokolle enthalten sind, die nicht in die jetzige Redaction der Reichsverfassung Aufnahme gefunden haben und durch § 3 des Publikationsgesetzes zur Reichsverfassung in Geltung erhalten worden sind.

4) Es wurde auch praktisch demgemäß verfahren, als das Reichspostgesetz vom

stimmung des Landtages des berechtigten Einzelstaates ist nicht erforderlich, weder eine vorgängige vor der Beschlußfassung des Bundesrathes noch eine nachträgliche behufs der Ratihabition des Reichsgesetzes. Bei allen Gesetzgebungsacten des Reiches wird der Wille der Bundesstaaten, welche bei diesen Acten mitzuwirken berufen sind, durch ihre Abstimmung im Bundesrath erklärt. Eine andere Form, wie der einzelne Staat bei Beschlüssen des Reiches seinen besonderen Willen zu erklären habe, kennt die Reichsverfassung nicht[1]). Es ergiebt sich dies aus dem oben entwickelten Grundsatz, daß der Wille des Reiches nicht die Summe der Willen der Einzelstaaten ist, sondern ein einheitlicher, selbstständiger Gesammtwille, an dessen Herstellung die Bundesstaaten antheilsmäßig mitwirken und zwar mitwirken durch das Organ des Bundesrathes[2]).

Ein Reichsgesetz, welches unter Beobachtung der Vorschriften des Art. 78, Abs. 1 und 2 zu Stande gekommen ist, hat demnach verbindliche Kraft, auch wenn der Landtag des Einzelstaates, dessen Sonderrechte beseitigt werden, gegen die Aufhebung derselben protestirt hat; und, da nach Art. 2 die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen, selbst dann, wenn durch ein Landesgesetz angeordnet ist, daß der Verzicht auf ein Sonderrecht nur nach vorgängiger Genehmigung des Landtages erfolgen dürfe[3]).

---

28. October 1871 das Vorrecht der Post auf ausschließliche Beförderung politischer Zeitungen in Württemberg, wo es bis dahin nicht bestand, einführte, also die im württembergischen Protokoll vom 25. November 1870 unter 3 enthaltene Festsetzung abänderte. Hänel a. a. O. S. 237. Diese Praxis ist seitdem constant beobachtet worden. Daß mit Hamburg wegen Aufnahme in den Zollverein ein Staatsvertrag abgeschlossen wurde, beruht darauf, daß es sich nicht bloß um die Beseitigung eines Sonderrechts, sondern zugleich um sehr bedeutende finanzielle und andere Leistungen sowohl Hamburgs als des Reiches handelte.

1) Vgl. Hänel S. 211 und in Betreff der Verhandlungen über diese Frage im Reichstage und den süddeutschen Kammern S. 214 ff. Ein ausführliches Referat über diese wiederholten Verhandlungen giebt auch v. Rönne, Staatsrecht II, S. 36 ff. Die Literatur bei Hänel S. 220, Note 116. Ferner die ausführliche Erörterung bei Seydel, Commentar S. 266 ff.

2) In diesem Sinne äußert sich auch ein Bericht des Bundesrathsausschusses für Zoll- und Steuerwesen vom 9. Februar 1875, betreffend den Anschluß der bremischen Gebiete Vegesack und Aumund an das Zollgebiet. (Drucksachen des Bundesraths Session 1874/75, Nr. 26.) „Der Senat der freien Stadt Bremen wird nach der abgegebenen Erklärung einem Beschlusse des Bundesrathes, welcher der Ansicht des Ausschusses entspricht, nicht widersprechen (d. h. zustimmen). Der gemachte Zusatz: ‚das Einverständniß der Bremer Bürgerschaft vorausgesetzt', hat nicht die Bedeutung einer eigentlichen Bedingung, so daß die abgegebene Erklärung, so lange diese Bedingung nicht erfüllt wäre, nicht ertheilt oder bei der Nichterfüllung wieder erloschen wäre. Es kann damit nur auf ein internes Verhältniß hingedeutet sein, welches nach der Ansicht des Senats geordnet werden muß, und von welchem die Beschlüsse des Bundesrathes nicht weiter abhängig sein können."

3) Auch in dieser Beziehung besteht kein Unterschied zwischen den in der Verfassung selbst erwähnten Sonderrechten und den neben der Verfassung bestehenden, in den Schlußprotokollen festgesetzten Sonderrechten.

Die Zulässigkeit eines solchen Landesgesetzes kann jedoch nicht verneint werden [1]). Denn da das Reichsgesetz nicht den Rechtsgrundsätzen entsprechend zu Stande kommt, wenn der Einzelstaat gegen dasselbe sich erklärt, und ebensowenig, wenn er sich der Abstimmung enthält, sondern nur, wenn derselbe positiv seine Einwilligung, also seinen Verzicht auf das Sonderrecht ausspricht, so handelt die Regierung des Einzelstaates bei ihrer zustimmenden Erklärung stets in doppelter Eigenschaft, einerseits als Mitglied des Reiches, andererseits als ein dem Reiche selbstständig gegenüberstehendes Rechtssubject, welches an das Reich ein Recht aufopfert. In dieser letzteren Eigenschaft führt die Regierung nicht ein staatsrechtliches Geschäft des Reiches, sondern ein staatsrechtliches Geschäft des Einzelstaates und es ist daher auch Sache des Einzelstaates, die Grundsätze aufzustellen, nach denen dieses Geschäft zu führen ist [2]). Soll z. B. Württemberg in die Biersteuergemeinschaft eintreten, so ist dieser Act sowohl von dem Interesse des Reiches aus, als auch von dem Interesse des genannten Einzelstaates aus zu prüfen und zu beschließen und es muß zwischen dem Reich und dem betreffenden Einzelstaat ein Consens [3]) erzielt werden. Soweit es sich um den Willensentschluß des Reichs handelt, ist derselbe von der Zustimmung und Mitwirkung der particulären Volksvertretungen emancipirt; soweit die specielle Zustimmung des Einzelstaates erforderlich ist, handelt es sich um einen Willensact des Einzelstaates, bei welchem dessen Regierung die Regeln des Landesstaatsrechts befolgen muß. Würde unter Verletzung dieser Regeln der Vertreter Württembergs dem Anschluß dieses Staates an die Biersteuergemeinschaft zustimmen, so wäre das in dieser Art zu Stande gekommene Reichsgesetz auch für Württemberg verbindlich, weil die Reichsverfassung lediglich diese Zustimmung im Bundesrath erfordert; aber die Regierung dieses Staates könnte nach Maßgabe des Landesrechts wegen ihres Verhaltens zur Verantwortung gezogen werden [4]).

III. Rechte der Bundesstaaten als Einzelner. (Jura sin-

---

1) Für unzulässig erklären ein solches Landesgesetz Hänel, Studien I, S. 219 ff.; Seydel S. 269 fg.; Müller in Hirth's Annalen 1876, S. 850 ff.; v. Sarwey, Württemb. Staatsrecht II, S. 81. Thatsächlich ist in keinem Staate ein solches Gesetz erlassen worden.

2) Einige Schriftsteller vertheidigen die Ansicht, daß die Regierung, bevor sie im Bundesrath zur Beseitigung oder Beschränkung eines Sonderrechts ihre Zustimmung erklärt, stets die Einwilligung des Landtages einholen müsse, auch wenn kein Landesgesetz dies anordne. So Hauser S. 38; Riedel S. 164, Ziff. 4; Mohl S. 64 fg.; Meyer § 164, Note 28; Zorn I, S. 134. Vgl. dagegen außer den in der vorigen Note angeführten Schriftstellern Held S. 155; v. Rönne II, S. 41 ff.

3) Was nicht zu verwechseln ist damit, daß formell ein Vertrag geschlossen werden müsse.

4) In diesem Resultate ist Hänel a. a. O. S. 222 im Wesentlichen übereinstimmend. Zorn a. a. O. geht so weit, die im Bundesrath abgegebene Zustimmungserklärung für nichtig zu erklären, wenn nicht zuvor der Landtag seine Einwilligung dazu erklärt hat; er steht aber mit dieser Ansicht im Widerspruch mit sämmtlichen anderen Schriftstellern, ausgenommen Lingg, Empir. Unters. S. 124 fg. Vgl. unten § 28.

gulorum.) Die Mitgliedschaft bei einer Corporation absorbirt nicht die Rechtssphäre der Mitglieder; die letzteren hören dadurch, daß sie Theile einer höheren Gesammtheit werden, nicht auf Individual-Existenzen zu sein mit selbstständiger Persönlichkeit. Es ergiebt sich daraus eine Scheidung derjenigen Rechte, welche durch die Mitgliedschaft, d. h. durch das Verhältniß zur Gesammtheit hervorgerufen und begründet werden, und derjenigen Rechte, welche den Mitgliedern ut singulis, als Sonderpersönlichkeiten, zustehen. Diese Scheidung wird durch den Zweck und die Aufgabe der Corporation und durch die zur Erreichung dieses Zwecks der Corporation verfassungsmäßig zugewiesenen Mittel, oder mit einem Worte: durch die Competenz der Corporation näher bestimmt. Alles, was der Competenz der Corporation entzogen ist, bildet den Bereich der jura singulorum ihrer Mitglieder [1]).

Diese allgemeinen, aus der Natur der Corporation sich ergebenden Sätze finden auch auf das Deutsche Reich Anwendung. Die Bundesstaaten als solche, als einzelne, sind nicht völlig im Reich aufgegangen, ihre Rechtssphäre ist nicht vollständig vom Reich aufgesogen worden. Soweit das Reich competent ist, bilden die Staaten tamquam unum corpus und sind an der rechtlichen Gewalt des Reiches nur als Mitglieder betheiligt, soweit dagegen die Competenz des Reiches ausgeschlossen ist, sind die Staaten als individuelle Personen des öffentlichen Rechts, als Einzelne, Subjecte der Staatsgewalt.

Der Kreis der jura singulorum wird daher bestimmt durch die der Reichscompetenz gezogenen Grenzen. Demnach gehören dahin:

1. Alle fiscalischen Rechte der Einzelstaaten, soweit nicht die zu Zwecken der Verwaltung dienenden Gegenstände mit der Verwaltung selbst auf das Reich übergegangen sind, nach näherer Bestimmung des Reichsgesetzes vom 28. Mai 1873.

2. Die Selbstverwaltungsbefugnisse der Einzelstaaten hinsichtlich der, der Gesetzgebung und Beaufsichtigung des Reiches unterliegenden Angelegenheiten.

3. Die Autonomie der Einzelstaaten hinsichtlich der außerhalb der Reichscompetenz liegenden Angelegenheiten.

Die Begrenzung dieser jura singulorum ist ausschließlich Sache des Reiches [2]). Da das Reich seine Competenz unter Beobachtung der im Art. 78 aufgestellten Regeln erweitern kann, so ist es ihm anheimgestellt, den Kreis der jura singulorum einseitig enger oder weiter abzustecken. Nach der umfassenden Zweckbestimmung des Reiches im Eingange der Verfassung und der sachlich unbegrenzten Zulässigkeit der Verfassungsänderung, also auch der Competenz-

1) Dies ist auch der technische Begriff der jura singulorum im Gegensatz zu Sonderrechten (jura singularia) im alten deutschen Reichsrecht. Laband a. a. O. S. 1489 fg. Vgl. namentlich Häberlin, Handbuch des Teutschen Staatsrechts I, S. 585 ff.

2) Vgl. Laband a. a. O. S. 1505.

erweiterung nach Art. 78, giebt es keine Hoheitsrechte der Einzelstaaten, welche jura singulorum bleiben müssen, die nach der Natur des Reiches den Charakter der jura singulorum haben. Die jura singulorum in dem hier entwickelten Sinne sind demnach keine jura quaesita, welche dem Einzelstaat nur mit seiner Zustimmung entzogen werden könnten [1]).

Aber so lange die Rechtssphäre des Reiches durch eine bestimmte Linie abgegrenzt ist, kann jeder einzelne Staat verlangen, daß sich die Reichsgewalt eines Uebergriffs in das jenseits dieser Linie liegende Gebiet enthalte. Dies gilt nicht nur von der verfassungsmäßig festgestellten Competenz, über welche hinaus auch die Reichsgesetzgebung nicht sich erstrecken darf, ohne daß den Erfordernissen der Verfassungsänderung Rechnung getragen wird; sondern ebenso auch von der durch gewöhnliche Reichsgesetze näher bestimmten Sphäre der Selbstverwaltung und Landesgesetzgebung, welche der Bundesrath bei seinen Verordnungen und der Reichskanzler sowie alle übrigen Reichsbehörden bei ihren Verfügungen respectiren müssen.

§ 13. Die Existenz der Einzelstaaten.

Das Reich als Bundesstaat setzt nach dem von uns entwickelten Begriff desselben autonome Staaten als Mitglieder voraus. Es entsteht daher die Frage, inwieweit die Forterexistenz der einzelnen Staaten durch die Reichsverfassung geboten oder gewährleistet ist. Bei der Beantwortung derselben ist aber zunächst die Fragestellung selbst näher zu präcisiren, denn es kommen hier sehr verschiedene Gesichtspunkte in Betracht, deren Vermengung eine richtige Beantwortung unmöglich macht.

Man deducirt die verfassungsmäßige Garantie der Einzelstaaten öfters aus dem Wesen des Bundesstaates und leitet daraus die Nothwendigkeit einer Beschränkung der Reichscompetenz auf ein solches Maß ab, daß für die Einzelstaaten noch Raum genug übrig bleibt, um wirklich als Staaten bezeichnet werden zu können. Diese Deduction hat zunächst mit unserer Frage nichts zu thun; denn der Begriff des Bundesstaates würde bestehen bleiben, wenn auch das eine oder andere der Mitglieder verschwinden sollte. Man muß zugeben, daß das

1) Im Gegensatz zu den Sonderrechten einzelner Staaten in dem sub II entwickelten Sinne. Die zu Gunsten einzelner Staaten besonders festgesetzten Competenzbeschränkungen des Reiches begründen zugleich jura quaesita und jura singularia. Es könnte auffallend erscheinen, daß gerade diese Hoheitsrechte mit einem so viel wirksameren Schutz umgeben sind, als alle übrigen, zum Theil doch viel erheblicheren obrigkeitlichen Rechte derselben Staaten. Dies erklärt sich aber sehr wohl. Bei jeder anderen Competenzerweiterung des Reiches wird allen Staaten gleichmäßig eine Einbuße von Rechten zugemuthet und es erscheint daher als ein ausreichender Schutz, daß 14 Stimmen im Bundesrath im Stande sind, sie abzulehnen; bei der Aufhebung von Sonderrechten brauchen die anderen Staaten nur zuzustimmen, daß Befugnisse, die sie selbst bereits dem Reiche abgetreten haben, nun auch dem Sonderberechtigten entzogen werden.

Deutsche Reich als Bundesstaat nicht gedacht werden kann ohne autonome Staaten; aber es läßt sich gewiß nicht behaupten, daß das Deutsche Reich aufhören würde ein Bundesstaat zu sein, wenn es statt aus 25 Staaten aus 24 oder aus 18 bestünde. Aus dieser Erwägung folgt daher niemals eine reichsverfassungsmäßige Garantie der thatsächlich vorhandenen einzelnen Staaten. Ferner hat aber die Reichsverfassung nirgends eine Grenze gezogen, wo die Competenzerweiterung des Reiches Halt machen müsse. Die Möglichkeit, daß im Laufe der Zeit die einzelnen Staaten so fest mit einander verwachsen, daß die ihnen verbleibende Autonomie bis zur Inhaltslosigkeit zusammenschrumpft, ist durch den Art. 78 allerdings gegeben. Die Competenzausdehnung des Reiches hat keine begriffliche Schranke, sondern nur eine factische Erschwerung durch die im Art. 78 für Verfassungsänderungen erforderte Majorität erhalten. Es ist freilich wahr, daß, wenn das Reich seine Competenz immer weiter und weiter ausdehnt, es schließlich aufhören würde, ein Bundesstaat zu sein; aber es ist in der Verfassung ja nirgends ausgesprochen, daß das Reich für alle Zeit ein Bundesstaat sein und bleiben müsse. Die Verfassung gestattet ebensowohl die Fortentwicklung in decentralisirender, föderalistischer Richtung als die Consolidirung zum Einheitsstaat [1]).

Aus dem Wesen des Bundesstaates ergiebt sich jedoch in einer anderen Richtung eine Garantie der Existenz der Einzelstaaten und zwar aus der principiellen Gleichberechtigung aller Mitglieder [2]). Nach den oben S. 101 fg. entwickelten Grundsätzen muß es als unzulässig erachtet werden, daß *einzelnen* Staaten ohne ihre Zustimmung durch Reichsgesetz Hoheitsrechte entzogen werden, welche den übrigen Staaten verbleiben. Daraus folgt, daß um so weniger einzelne Staaten ohne ihre Zustimmung ganz aufgehoben, etwa mit andern vereinigt oder zu Reichsland erklärt werden können [3]). Wenn die Frage daher etwa so gestellt wird, ob die Existenz des zum Bunde gehörenden Staates X. durch die Reichsverfassung gewährleistet wird, so ist dies in dem Sinne zu bejahen, daß dieser Staat als *einzelner* vor der Unterdrückung durch die Reichsgewalt allerdings geschützt ist; nicht aber in dem Sinne, daß der Staat X. nicht *gleichzeitig mit allen übrigen* Bundesgliedern seine staatliche Individualität verlieren und im Reichsstaat aufgehen könnte [4]). Hiergegen haben die Staaten keinen andern Schutz als den, daß 14 Stimmen im Bundesrath ge-

1) Anderer Ansicht v. Mohl S. 46 und Meyer § 164. Vgl. jedoch die richtigen Bemerkungen von Jellinek, Staatenverbindungen S. 304 fg.

2) Vgl. Laband in Hirth's Annalen 1874, S. 1515.

3) G Meyer § 164, Note 10 hat daher Unrecht, wenn er sagt, daß derjenige, der das Vorhandensein vertragsmäßiger Grundlagen leugnet, consequenter Weise der Reichsgewalt das Recht zusprechen müßte, die Existenz der einzelnen Staaten selbst gegen deren Willen — durch Abänderungen des Art. 1 — aufzuheben.

4) Diesen Unterschied übersieht Riedel S. 8. Der von mir entwickelten Ansicht hat sich Mejer, Einleitung S. 342 vollständig angeschlossen.

nügen, um jede Competenzerweiterung des Reiches zu verhindern, und dieser Schutz dürfte sich für sehr lange Zeit als völlig genügend erweisen.

Völlig zweifellos ist es ferner, daß die Reichsverfassung jeden Bundesstaat vor gewaltsamen und widerrechtlichen Angriffen sichert. Der Bund, der nach dem Eingange der Reichsverfassung „zum Schutze des innerhalb des Bundesgebietes giltigen Rechts" geschlossen worden ist, ist dadurch zum Wächter der Existenz und Integrität seiner Gliedstaaten gesetzt.

Die Frage, um welche es sich handelt, ist daher lediglich die, ob die rechtmäßige Vereinigung mehrerer Staaten zu Einem, sei es in Folge des giltigen Thronfolgerechts, sei es in Folge rechtsgiltiger Staatsverträge, nur unter der, in der Form der Verfassungsänderung auszusprechenden Genehmigung des Reiches erfolgen dürfe. Diese Frage würde zu bejahen sein, wenn die Reichsverfassung die Fortdauer derjenigen Staaten, welche bei der Reichsgründung vorhanden waren und noch jetzt bestehen, ausdrücklich oder stillschweigend anordnen würde. In diesem Falle würde jeder Rechtssatz eines particulären Thronfolgerechts, welcher zur Vereinigung eines Staates mit einem andern oder zur Zertheilung eines Staates führen würde, der Reichsverfassung widersprechen und folglich nach Art. 2 der Reichsverfassung aufgehoben sein, und aus demselben Grunde würde jeder Staatsvertrag, durch welchen zwei Bundesglieder zu einem Staate sich vereinigen, unwirksam sein, so lange das Reich ihn nicht sanctionirt hätte. Einen solchen Rechtssatz enthält die Reichsverfassung aber nicht [1]).

Die deutschen Staaten werden an drei Stellen der Verfassung namentlich aufgeführt: im Eingange, im Art. 1 und im Art. 6.

Der Eingang zur Verfassung berichtet, daß der König von Preußen im Namen des Norddeutschen Bundes und die süddeutschen Souveräne einen ewigen Bund schließen. Diese Eingangsformel enthält überhaupt keinen Rechtssatz, sondern ist bloß referirend; sie bekundet nur die Thatsache, daß das Reich durch den freien Willensentschluß der deutschen Souveräne errichtet worden ist [2]). Am wenigsten aber kann man aus dieser Eingangsformel den Rechtssatz ab-

1) Demgemäß ist auch die Einverleibung des Herzogthums Lauenburg in die preußische Monarchie durch das preußische Gesetz vom 23. Juni 1876 ohne einen Act der Reichsgesetzgebung erfolgt.

2) v. Martitz, Betrachtungen S. 9 und G. Meyer, Grundzüge S. 47 haben aus der vertragsmäßigen Vereinigung der deutschen Fürsten zur Gründung des Bundes gefolgert, daß die Verschmelzung zweier Bundesstaaten zu einem nur unter Genehmigung sämmtlicher Bundesstaaten rechtlich zulässig sei; beide haben aber diese unhaltbare Behauptung später aufgegeben. Vgl. G. Meyer, Staatsrecht § 164, Note 9. Dagegen vertritt Seydel, Commentar S. 16, 30 diese Ansicht. Vgl. dagegen: Thudichum S. 62, Note 3; v. Rönne I, S. 61; Hänel I, S. 92 ff. und oben S. 82. Ueber die sonderbare Behauptung von Zorn I, S. 95, daß der Wegfall eines Gliedstaates „factische Lösung des bisher bestandenen Bundes wäre", vgl. oben S. 40, 69 und Jellinek, Staatenverbindungen S. 274.

leiten, daß die darin genannten Staaten fortbestehen müssen, da ja der Norddeutsche Bund gerade durch die Gründung des Deutschen Reiches seine Existenz als besonderes staatliches Gemeinwesen verloren hat.

Art. 1 betrifft, was durch seine Ueberschrift noch besonders hervorgehoben ist, das Bundesgebiet und normirt, wie weit es sich erstreckt. Anstatt die Grenzen desselben zu beschreiben, zählt Art. 1 die Theile auf, aus denen es besteht. Er nennt demgemäß diejenigen Staaten, deren Staatsgebiete zusammen das Bundesgebiet bilden. Davon aber steht in Art. 1 nichts, daß diese Theile als solche fortbestehen müssen. Die innere Eintheilung des Bundesgebietes in 25 Staatsgebiete ist nicht Gegenstand einer Anordnung des Art. 1, sondern die äußere Abgrenzung des Gebietes, welches den Territorialbestand des Reiches bildet [1]). Falls einmal die beiden Mecklenburg zu einem Staate vereinigt oder Sachsen-Coburg-Gotha in zwei Staaten getrennt werden sollten, so würde zwar die Aufzählung in Art. 1 den thatsächlichen Verhältnissen nicht mehr entsprechend sein, aber die staatsrechtliche Vorschrift über die Ausdehnung und den Bestand des Bundesgebietes wäre nicht verletzt.

Der Ausdruck: „Das Bundesgebiet besteht aus den Staaten Preußen u. s. w." ist ein offenbar incorrecter [2]); das Wort Staat kann nur in dem Sinne von „Staatsgebiet" verstanden werden [3]). Ganz deutlich tritt dies hervor in dem Art. 1 der Verfassung des Norddeutschen Bundes: „Das Bundesgebiet besteht aus den Staaten Preußen u. s. w. ... und aus den nördlich vom Main belegenen Theilen des Großherzogthums Hessen." Diese Theile bildeten keinen Staat, wohl aber ein Gebiet. Es wird dies ferner bestätigt durch § 2 des Gesetzes vom 25. Juni 1873: „Dem im Art. 1 der Verfassung bezeichneten Bundesgebiete tritt das Gebiet des Reichslandes Elsaß-Lothringen hinzu" [4]).

Der Art. 1 spricht daher nur den Rechtssatz aus, daß das Gebiet der in ihm aufgezählten Staaten dem Reiche nicht entzogen und kein anderweitiges Gebiet dem Reiche einverleibt werden darf, ohne daß das Reich selbst in den Formen der Verfassungsänderung zustimmt; aber Art. 1 verfügt nicht, daß die in ihm erwähnten Staaten „Staaten bleiben müssen" [5]).

Art. 6 endlich betrifft die Vertheilung der Stimmen im Bundesrath. Aus der Fassung, welche dieser Artikel in der norddeutschen Bundesverfassung und ebenso in der mit Baden, Hessen und Württemberg vereinbarten deutschen Bundesverfassung gehabt hat, ergiebt sich zweifellos, daß der verfassungs-

---

1) Thudichum S. 61; Meier, Einleitung S. 342.

2) Er stammt her aus den „Grundzügen vom 10. Juni 1866". Siehe oben S. 12.

3) Der Art. 1 lautet nicht: „Der Bund besteht aus den Staaten"; er betrifft nicht die Mitglieder des Bundes, sondern das Gebiet desselben.

4) Elsaß-Lothringen ist nicht Mitglied des Bundes, wohl aber Bundesgebiet.

5) Anderer Ansicht G. Meyer § 164, Note 15.

mäßige Grundsatz, welchen Art. 6 normirt, nur der ist, „daß die Stimmführung sich nach Maßgabe der Vorschriften für das Plenum des ehemaligen Deutschen Bundes vertheilt“ [1]). Lediglich als Consequenz dieses Princips wird das Register der den einzelnen Staaten zustehenden Stimmen beigefügt; durch die Worte „so daß“, mit denen dieses Register beginnt, wird deutlich hervorgehoben, daß die folgende Aufzählung der Staaten und der ihnen zustehenden Stimmen nicht den Charakter einer selbstständigen Rechtssatzung hat, sondern nur die factische Durchführung des sanctionirten Princips enthält.

Da Bayern im Zollbundesrath jedoch durch Zutheilung von sechs Stimmen begünstigt wurde, so ließ man im Art. 8, § 1 des Zollvertrages vom 8. Juli 1867 das Princip ganz weg und stellte nur das Register der Stimmen auf und ebenso wurde in dem Verfassungsbündniß mit Bayern die jetzige Fassung des Art. 6 verabredet, welche die ausdrückliche Erwähnung des für die Stimmenvertheilung maßgebenden Princips zwar vermeidet, es dadurch aber doch als materiell fortwirkend anerkennt, daß die Preußen zustehenden 17 Stimmen „mit den ehemaligen Stimmen von Hannover, Kurhessen, Holstein, Nassau und Frankfurt“ gerechtfertigt werden. Das Wort „ehemalig“ kann keinen anderen Sinn haben als die Bezugnahme auf den Bundestag.

Aus diesen Erwägungen folgt, daß Art. 6 der Reichsverfassung in seinem dispositiven Bestande eine Bestimmung trifft über die Stimmen der thatsächlich vorhandenen 25 Staaten, nicht aber eine Anordnung über das Vorhandensein der 25 in ihm genannten Staaten [2]). Allerdings würde eine Aenderung in dem vorhandenen Bestande der deutschen Bundesstaaten eine formelle Aenderung des Wortlautes des Art. 6 und möglicher Weise [3]) eine Modificirung

---

1) Löning a. a. O. S. 368 wendet zwar ein, es enthalte dieser Satz nicht die Aufstellung eines allgemeinen Grundsatzes, sondern nur die Angabe des historischen Grundes. Aber es ist nicht abzusehen, warum nicht ein Verfassungsgrundsatz ebensowohl historischen Verhältnissen wie rationellen Erwägungen entnommen werden könne. Das Princip für die Vertheilung der Stimmen ist allerdings nicht logisch geboten, sondern historisch gegeben; aber daraus folgt doch nicht, daß es überhaupt kein Princip ist. Vgl. die Rede des Reichskanzlers im verfassungsberathenden Reichstag vom 26. März 1867. Stenogr. Berichte S. 350.

2) Uebereinstimmend Meyer a. a. O. Eingehende und interessante Erörterungen über diese Frage fanden mit Bezug auf den Accessionsvertrag mit Waldeck in der Sitzung des preußischen Abgeordnetenhauses vom 11. December 1867 statt. Der Reichskanzler bemerkte (Stenogr Berichte I, S. 338): „daß die Waldeck'sche Stimme und deren Bezeichnung, sowie die bisherige Stimmenzahl einen integrirenden Theil der Bundesverfassung bilden, daß also um eine dieser Stimmen verschwinden zu lassen, eine Aenderung der Bundesverfassung unvermeidlich wäre“. Allein wenn die Stimme eines Staates auf einen andern mit dem Staate selbst übergeht, so „verschwindet“ weder die Stimme, noch ändert sich die Stimmenzahl. Auch die Bemerkungen des Reichskanzlers (ebendas. S. 341), daß ein Vertrag unzulässig sei, durch welchen ein Bundesfürst sich verpflichte, seine Stimme ruhen zu lassen, treffen nicht den Fall, daß zwei Staaten mit einander verschmelzen und in Folge dessen ein Fürst zwei oder mehrere Stimmen cumulire.

3) Tritt keine Aenderung des Art. 6 ein, so würde die Stimme des untergegangenen

des dem Artikel zu Grunde liegenden Princips der Stimmenvertheilung zur Folge haben; dagegen würde sie nicht in ihrer rechtlichen Giltigkeit von einer Aenderung des Art. 6 bedingt sein.

Ergiebt sich sonach, daß die Reichsverfassung keine positive Anordnung enthält, welche eine Aenderung in der Zahl und dem Bestande der Mitglieder des Reiches untersagt und ist ebensowenig aus dem Wesen des Reiches als Bundesstaat eine solche Unveränderlichkeit des Mitgliederbestandes herzuleiten, so folgt, daß alle Rechtstitel, welche zur rechtmäßigen Verschmelzung deutscher Staaten mit einander führen könnten, nämlich Thronfolgerechte und Verträge — nach dem Vorbilde der zwischen Preußen und den Hohenzollern'schen Fürstenthümern abgeschlossenen — mit voller Wirkung fortbestehen und gerade nach dem Eingange der Reichsverfassung vom Reich „geschützt" werden sollen [1]).

Staates auf den Staat übergehen, in welchen er einverleibt worden ist. Dadurch könnte allerdings ein immer noch sehr kleiner Staat zwei oder drei Stimmen erlangen, oder Preußen eine große Stimmenzahl vereinigen, überhaupt das Verhältniß der Stimmführung verändert werden; dies ist aber nur die Folge davon, daß das Princip der Stimmenvertheilung von einer historischen Thatsache, der Stimmführung im Plenum des ehemaligen Deutschen Bundes entnommen ist. Thudichum S. 62; Seydel, Commentar S. 98; v. Martitz, Tüb. Zeitschr. 32, S. 558 (unter Berufung auf Art. 16 der Wiener Schlußacte, deren Unanwendbarkeit auf das Reich bereits v. Rönne I, S. 198 richtig hervorgehoben hatte) u. A. meinen, daß bei einer Vereinigung zweier Staaten die Stimme des einverleibten Staates wegfallen würde. Unbestimmt äußert sich v. Mohl S. 10. Die richtige Ansicht hat der Abgeordnete Waldeck im preußischen Abgeordnetenhause am 11. December 1867 entwickelt. (Stenogr. Berichte I, S. 343.) Die Frage ist wohl ohne praktische Bedeutung, da eintretenden Falles die Frage zweifellos durch Reichsgesetz geregelt werden würde. Insofern ist v. Rönne a. a. O. beizupflichten. Die Ausführungen von Zorn I, S. 93 stehen im vollkommenen Widerspruch mit seiner Theorie, daß die Einzelstaaten „begrifflich" Schöpfungen der Reichsgewalt seien, sind aber auch an sich m. E. ganz unrichtig.

1) Auch die Successionsrechte deutscher Bundesfürsten an außerdeutschen Territorien und die Successionsrechte von Personen, die nicht zu den deutschen Bundesfürsten gehören, an deutschen Territorien sind durch die Reichsverfassung rechtlich nicht beseitigt worden. Ein solcher Fall ist bekanntlich in Sachsen-Coburg-Gotha eingetreten. Nur versteht es sich von selbst, daß durch den Eintritt derartiger Successionsfälle die Vorschrift des Art. 1 über das Bundesgebiet nicht alterirt werden würde. Was v. Mohl S. 19 ff. im entgegengesetzten Sinne ausführt, besteht lediglich aus politischen, nicht aus juristischen Erwägungen. Im Norddeutschen Bunde lieferte Hessen-Darmstadt ein Beispiel für die Möglichkeit, daß ein Bundesfürst auch ein Territorium beherrschen könne, welches nicht zum Bundesgebiet gehört. Diese durch besondere politische Verhältnisse und Rücksichten erforderlich gewesene Ausnahme kann aber nicht dafür angeführt werden, daß es nach der Reichsverfassung zulässig sei, daß ein Staat mit einem Theil seines Gebietes dem Bund angehört, mit dem anderen Theil nicht. Vgl. Meyer § 164, Anm. 32.

Viertes Kapitel.

Die natürlichen Grundlagen des Reiches. (Volk und Land.)

Erster Abschnitt.

Reichsangehörige*).

§ 14. Begriff und staatsrechtliche Natur der Reichsangehörigkeit.

Die früher herrschend gewesene Theorie vom Wesen des Bundesstaates führte nothwendig zur Annahme eines getheilten oder doppelten Bürgerrechts. Da der Gesammtstaat und der Gliedstaat zwei einander nebengeordnete Staaten sein sollen, unter denen die Souveränität getheilt sei, so ergiebt sich, daß der Einzelne in gewissen Beziehungen dem einen, in anderen Beziehungen dem anderen Staate angehört, daß er Bürger zweier coordinirter Staaten ist, daß aber sein Bürgerrecht, da keiner dieser beiden Staaten ein vollständiger Staat

*) Literatur. Landgraff in den Preuß. Jahrb. 1869, S. 226 ff.; Derselbe, Ausführungen zu dem Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz in Hirth's Annalen 1870, S. 625 ff.; Stolp, Deutsche Reichsangehörigkeits- und Heimathsgesetzgebung, Berlin 1872; Riedel, Reichsverfassungsurkunde, Nördlingen 1871, S. 84 ff., S. 249—279 (Commentar z. Reichsgesetz vom 1. Juni 1870); Böhlau, Die Wandelung des Heimathsrechts in Mecklenburg-Schwerin, Jena 1873 (Separatabdruck aus Hildebrand's Jahrb. f. Nationalökonomie und Statistik Bd. XIX); v. Martitz, Das Recht der Staatsangehörigkeit im internationalen Verkehr in Hirth's Annalen 1875, S. 793 ff., 1113 ff.; Seydel in Hirth's Annalen 1876, S. 135 ff.; 1883, S. 577 ff.; 1890, S. 90 ff., 173 ff. und Bayerisches Staatsrecht I, S. 519; Mandry, Civilr. Inh. der Reichsgesetze § 4; Blätter für administrative Praxis Bd. XXXII, 1882, S. 65 ff., 81 ff.; F. Stoerk, Staatsunterthanen und Fremde. In v. Holtzendorff's Handbuch des Völkerrechts. Vierzehntes Stück, §§ 113 ff. (1887). Falcke, Ueber gleichzeitige Staatsangehörigkeit in mehreren deutschen Bundesstaaten, Leipzig 1888; Rehm, Der Erwerb von Staats- und Gemeindeangehörigkeit in geschichtlicher Entwicklung. In Hirth's Annalen 1892, S. 137 ff. (auch separat erschienen); Preuß, Gemeinde, Staat, Reich S. 372 ff.; v. Bar, Internationales Privatrecht (1889) I, S. 164 ff.; Zorn in v. Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts Bd. II, S. 340 ff. Ferner die Lehrbücher von G. Meyer § 75 ff., 213 ff. und dessen Verwaltungsrecht I, § 42; Zorn I, S. 342 ff.; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 344 ff.; Gareis, Allgem. Staatsrecht S. 140 ff.; Gaupp S. 19 ff.; v. Sarwey I, S. 141 ff.; Hänel I, S. 353 ff.; Jellinek, System der subj. Rechte (1892) S. 111 ff.; Leoni, Das öffentl. Recht von Elsaß-Lothringen I, S. 15 ff.; v. Stengel, Staatsrecht von Preußen § 20. Auch in der Abhandlung von O. Bähr, Wohnsitzrecht und Heimathrecht in Ihering's Jahrb. für die Dogmatik Bd. 21 (1883), S. 343 ff. werden einige hierher gehörende Fragen berührt. — Reichhaltige und werthvolle Commentare zum Reichsgesetz vom 1. Juni 1870 über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit sind von A. Reger, Kleinere Reichsverwaltungsgesetze S. 16 ff. (Ansbach 1885) und von Cahn, Das Reichsgesetz vom 1. Juni 1870 (Berlin und Leipzig 1889).

ist, in keinem derselben ein volles Staatsbürgerrecht ist. Am bestimmtesten spricht schon v. Mohl, Bundesstaatsrecht der Vereinigten Staaten, S. 380, dies aus: „Da der Bund aus zweierlei Staaten besteht, dem Bundesstaate und den einzelnen Bundesgliedern, so steht auch den Bewohnern ein zweifaches Bürgerrecht zu, das des speciellen Staates, welchen sie bewohnen, und dann das allgemeine Bürgerrecht des Bundes." Waitz, Politik S. 171 citirt mit voller Zustimmung eine Aeußerung des Herrn v. Radowitz, welcher mit Beziehung auf die 1849 in Aussicht genommene Verfassung sagt: „Daher steht in gewissen Beziehungen jeder Deutsche unter der Centralgewalt, in anderen Beziehungen unter der einzelnen Staatsgewalt, in keiner Beziehung aber unter beiden zugleich" [1]), und Waitz selbst erklärt S. 200: „Die Angehörigen eines Bundesstaates bilden Ein Volk, das eine doppelte staatliche Organisation empfangen hat; an der einen nehmen sie Theil, in welchem Einzelstaat sie auch wohnen; denn nicht durch diesen, sondern unabhängig von demselben sind sie Bürger des Gesammtstaates."

Diese Anschauung ist mit der Theorie vom Bundesstaat zu fast allgemeiner Herrschaft gelangt und die überwiegende Mehrzahl aller Schriftsteller über das Recht des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches ist nicht nur darüber vollkommen einverstanden, daß es neben dem Staatsbürgerrecht ein davon begrifflich verschiedenes Reichsbürgerrecht oder Reichsindigenat giebt, sondern sie begründet auch gerade damit ihre Charakteristik des Reiches als eines Bundesstaates. Vgl. oben S. 70 ff.

So wie aber an der Verfassung des Deutschen Reichs die bisherige Theorie vom Wesen des Bundesstaates überhaupt Schiffbruch leidet, so auch insbesondere in Beziehung auf das Reichs- und Staatsbürgerrecht. Jeder Versuch, den Inhalt dieser beiden Bürgerrechte gegen einander abzugrenzen, erweist sich sofort und nach allen Richtungen hin als unmöglich; es giebt nicht zwei Sphären hinsichtlich des staatlichen Lebens, von denen die eine durch das Reichsbürgerthum, die andere durch das Landesbürgerthum ausgefüllt würde. Auf welches Gebiet staatlichen Lebens man auch den Blick richtet, fast nirgends kann man bestimmen, wo der Einzelne Staatsbürger, wo er Reichsbürger ist; in der Regel ist er beides zugleich [2]).

---

1) Vgl. auch die bei Waitz S. 172 angeführte Aeußerung Tocqueville's. In ähnlicher Art sagt Schulze, Preußisches Staatsrecht II, S. 358: „Während in einem Einheitsstaate ein doppeltes Indigenat in diesem und zugleich in einem fremden Staate sich als Irregularität darstellt, hat in einem Bundesstaate jeder Bürger mit Nothwendigkeit ein doppeltes Indigenat, wie sich sein ganzes politisches Leben in einer zweifachen Sphäre, der des Centralstaates und der des Einzelstaates, bewegt." In seinem Deutschen Staatsrecht I, § 138 aber hat er anerkannt, daß Reichsbürgerrecht und Landesangehörigkeit unzertrennlich mit einander verbunden sind und sich nicht gesondert denken lassen.

2) Auch die Formel, welche Gierke (bei Schmoller Bd. VII, S. 1163) aufstellt: „Man ist als Preuße mittelbarer und als Deutscher unmittelbarer Reichsangehöriger", ist

In das entgegengesetzte Extrem verfällt Seydel. Er leugnet ganz das Vorhandensein eines Reichsbürgerrechts; in consequenter Durchführung seiner Grundanschauung, daß das Reich ein Staatenbund sei, nimmt er nur das einfache Unterthanenverhältniß dem eigenen Staate gegenüber an. „Indem der Einzelne der Bundesgewalt gehorcht, gehorcht er ihr als der von seinem Staate bestellten Gewalt, er gehorcht seiner eigenen Staatsgewalt [1])." Zur Begründung seiner Ansicht macht Seydel geltend, daß Art. 3 der Reichsverfassung von einem Reichsbürgerrecht gar nicht handelt und alle in diesem Artikel gewährleisteten Rechte nicht im Verhältniß zum Reich begründet sind, sondern den Staatsbürgern eines Bundesstaates in den andern einzelnen Bundesstaaten zustehen, wie sie ihnen ebenso vertragsmäßig auch in außerdeutschen Staaten zugesichert werden können. Seydel selbst sieht sich aber genöthigt, seine Theorie zu verleugnen, indem er S. 45 erklärt, daß er „als praktischen Inhalt des Bundesbürgerrechts höchstens das Reichstagswahlrecht zu nennen wüßte", und unmittelbar darauf unter acht Nummern einen Katalog „der Rechte und Pflichten, welche sich allenfalls unter dem Begriffe eines Bundesindigenats zusammenfassen ließen", aufstellt [2]). Er kann sich daher der Thatsache doch nicht verschließen, daß die Reichsangehörigkeit ein staatsrechtlich relevanter Begriff und die gemeinsame Voraussetzung oder der Rechtsgrund einer Reihe von Rechten und Pflichten ist.

Das richtige Verhältniß des Staatsbürgerrechts zum Reichsbürgerrecht ergiebt sich aus dem von uns entwickelten Wesen des Bundesstaates. Der Bundesstaat ist ein zusammengesetzter Staat, dessen Mitglieder die Einzelstaaten sind, die Bundesstaatsgewalt ist souveräne Gewalt über den Einzelstaaten. Die Einzelstaaten können nicht getrennt von ihrem Substrat, ihren Angehörigen, dem Reiche unterworfen sein, sondern natürlicher Weise nur mit Land und Leuten. Die Herrschaftsrechte des Reiches über die Staaten involviren daher zugleich Herrschaftsrechte über die Angehörigen dieser Staaten, gleichviel in welcher Form sie geltend gemacht werden; die Pflichten, welche das Reich den Einzelstaaten abgenommen hat, um sie selbst an ihrer Stelle auszuüben, erfüllt es für die Angehörigen der Staaten. Die Bürger des Einzelstaates haben daher gegen die Reichsgewalt Unterthanenpflichten und staatsbürgerliche Rechte.

---

inhaltlos, denn man ist als Preuße immer zugleich Deutscher und man kann nicht Deutscher sein, ohne einem Gliedstaat anzugehören. Ganz falsch aber ist es, wenn Gierke hinzufügt: „wie man als Berliner mittelbarer und als Preuße unmittelbarer Staatsangehöriger ist". Man ist auch als Berliner unmittelbarer Staatsangehöriger und die Gemeindeangehörigkeit ist von der Staatsangehörigkeit juristisch völlig klar und bestimmt verschieden.

1) Commentar S. 43 ff.; Bayerisches Staatsrecht I, S. 559.

2) Daß Seydel hier Bundesindigenat in demselben Sinne wie Bundesbürgerrecht nimmt, ergiebt sich außer aus dem Zusammenhange auch daraus, daß er diese Aufzählung mit dem activen und passiven Reichstagswahlrecht beginnt.

Weil der Einzelne ein Angehöriger des Staates Preußen oder Sachsen ist und weil der Staat Preußen und der Staat Sachsen zum Reiche gehören und der Reichsgewalt unterworfen sind, *darum* ist der Preuße und der Sachse ein Angehöriger des Reichs und der Reichsgewalt unterthan. Man braucht nur den oben angeführten Satz von Waitz umzukehren und man erhält den vollkommen getreuen Ausdruck der Wahrheit. *Die Angehörigen eines Bundesstaates sind nicht unabhängig von demselben, sondern durch diesen Bürger des Gesammtstaates.* Der Einzelne hat nicht zwei Staatsgewalten über sich, welche einander *nebengeordnet* sind und von denen eine jede einen Theil der obrigkeitlichen Rechte in sich schließt; sondern er hat zwei Staatsgewalten über sich, welche einander *übergeordnet* sind. Man kann das Reich einer Anzahl von Häusern vergleichen, über welche eine gemeinsame Kuppel gewölbt ist; die Insassen wohnen nicht theilweise unter dem Separatdach ihres Hauses und theilweise unter der gemeinsamen Kuppel, sondern unter beiden zugleich. Die Reichsangehörigkeit ist keine selbstständige Eigenschaft, sondern sie drückt mit einem Worte zwei verbundene Eigenschaften aus, nämlich daß Jemand einem Staate angehört, welcher dem Reiche angehört. Die Reichsunterthänigkeit ist keine unmittelbare, sondern eine mittelbare; die Einzelstaatsgewalt bildet das Medium.

Die herrschende Theorie stützt sich vorzüglich darauf, daß die Reichsgesetze ihre verbindliche Kraft durch ihre Verkündigung von Reichs wegen erhalten. Hierin erblickt man den Ausdruck der unmittelbaren Herrschaft des Reiches über die Angehörigen; während man eine mittelbare Unterordnung nur dann annimmt, wenn eine landesgesetzliche Publikation hinzukommen muß, um den Bundesgesetzen Geltung zu verschaffen. Es ist oben S. 71 ff. bereits gezeigt worden, daß diese Beweisführung unhaltbar ist.

Der Erlaß des Reichsstrafgesetzbuchs, des Preßgesetzes, der Gewerbeordnung ist allerdings kein bloßer Beschluß, wie die Einzelstaaten die Handhabung der Strafjustiz, des Preßwesens, des Gewerbewesens gesetzlich zu normiren haben, ebensowenig aber eine Emancipation des einzelnen Staatsbürgers von *seiner* Staatsgewalt, und eine directe Unterwerfung unter die obrigkeitliche Hoheit des Reiches, sondern eine Aufstellung von Rechtsnormen über die Handhabung der Strafjustiz, des Preßwesens, des Gewerbewesens, die der Einzelstaat als solcher, zugleich aber auch alle seine Behörden und Angehörigen zu befolgen und zu beachten haben.

Aus der verbindlichen Kraft der Reichsgesetze, ohne daß dieselben seitens der Einzelstaaten publicirt werden, folgt daher nichts für die Frage, ob die Individuen unmittelbar oder durch Vermittlung der Einzelstaaten der Reichsgewalt unterworfen sind. Ebensowenig kann dies daraus gefolgert werden, daß das Reich für einige Zweige seiner Thätigkeit einen eigenen Behördenapparat mit Executivgewalt hat. Denn wie wir oben näher ausgeführt haben,

widerspricht es dem Begriff des Bundesstaates nicht, wenn die Centralgewalt einzelne Befugnisse der Selbstverwaltung den Einzelstaaten entzieht und sich selbst beilegt.

Geht man von der Anschauung aus, daß das Reich eine staatliche Einigung der deutschen Staaten ist, so ergiebt sich für das Verhältniß von Staatsbürgerrecht und Reichsbürgerrecht Folgendes:

1. Das Staatsbürgerrecht ist das primäre Verhältniß; es zieht ohne Weiteres das Reichsbürgerrecht nach sich. Wer Bürger eines zum Reich gehörenden Staates ist, der bedarf keines besonderen Erwerbsactes, um das Reichsbürgerrecht zu erlangen, er nimmt als Mitglied seines Staates am Reiche Theil. Er kann aber nicht Reichsangehöriger sein ohne einem deutschen Einzelstaat anzugehören; denn das unmittelbare Substrat des Reiches sind die deutschen Staaten, nicht das deutsche Volk. (Siehe oben S. 87 fg.) Das Staatsbürgerrecht ist daher die wesentliche Voraussetzung zur Erlangung des Reichsindigenats [1]). Es kann Niemand Reichsbürger werden, der nicht in irgend einem deutschen Staat die Staatsangehörigkeit erworben hat; es giebt keine Naturalisation durch das Reich unmittelbar [2]). Ebensowenig kann die Reichsangehörigkeit für denjenigen fortdauern, der aufgehört hat, einem deutschen Staate anzugehören; man kann nicht das Reichsbürgerrecht sich vorbehalten, wenn man die Staatsangehörigkeit aufgiebt oder verliert.

> Reichsgesetz vom 1. Juni 1870, § 1. Die Bundesangehörigkeit wird durch die Staatsangehörigkeit in einem Bundesstaate erworben und erlischt mit deren Verlust [3]).

2. Die Staatsangehörigkeit kann wechseln, während das Reichsbürgerrecht unverändert bleibt, wenn der Einzelne nur nicht aus dem Kreise der zum Reiche verbundenen Staaten ausscheidet. Der Wechsel der Staatsangehörigkeit innerhalb des Reiches löst das politische Band, in welchem sich der Einzelne

---

1) Dieses Princip ist unanwendbar in Elsaß-Lothringen und in den Schutzgebieten, weil weder das Reichsland noch die Schutzgebiete Bundesglieder sind. Ueber Elsaß-Lothringen siehe unten § 67, Ziff. VIII. Für die Schutzgebiete hat das Reichsges. v. 15. März 1888, § 6, Abs. 1 (Reichsgesetzbl. S. 73) bestimmt, daß Ausländern, welche in den Schutzgebieten sich niederlassen, sowie Eingeborenen die Reichsangehörigkeit vom Reichskanzler oder von einem vom Reichskanzler ermächtigten Beamten ertheilt werden kann. Durch eine solche Naturalisation entsteht eine unmittelbare Reichsangehörigkeit.

2) Bekanntlich besteht in der Nordamerikanischen Union das umgekehrte Verhältniß. Das Bundesbürgerrecht ist das primäre Verhältniß; wer Bundesbürger ist, erwirbt durch den Wohnsitz das Staatsbürgerrecht im Einzelstaat. Der Fremde kann demnach nur von der Union naturalisirt werden, nicht vom Einzelstaat. Dagegen ist in der Schweiz derselbe Grundsatz wie im Deutschen Reich anerkannt. Schweizerische Bundesverfassung Art. 43, Abs. 1: „Jeder Cantonsbürger ist Schweizerbürger." Vgl. v. Orelli, Staatsrecht der schweizerischen Eidgenossenschaft S. 70.

3) Landgraff S. 627: „Beide Rechte sind wie ein Recht mit einander verbunden, sie werden ipso jure gemeinsam erworben und verloren, sie machen zwei Theile eines untheilbaren Ganzen aus."

befindet, nicht vollständig und begründet kein völlig neues; wer in einen anderen deutschen Staat überwandert, rückt nur an ein anderes Glied derselben festgeschlossenen Kette. Eine Veränderung der souveränen Staatsgewalt, welcher er unterworfen ist, vollzieht sich für ihn nicht; nur die mit Autonomie und Selbstverwaltung ausgestattete Unterstaatsgewalt wird vertauscht. Dies hat zwei sehr bedeutende Rechtsfolgen.

a) Jeder Angehörige eines deutschen Staates kann in jedem anderen deutschen Staate, in welchem er seine Niederlassung bewirkt, die Aufnahme als Staatsbürger verlangen [1]). Kein Staat darf sich gegen die Mitglieder der übrigen Staaten abschließen oder ihre Aufnahme an lästige Bedingungen, Einzugsgelder, Gebühren u. dgl. knüpfen. Die Gemeinsamkeit des Reichsverbandes begründet unter den Angehörigen aller einzelnen Staaten die „politische Freizügigkeit" [2]). Die wichtigsten staatlichen Aufgaben werden für das ganze Reich gemeinschaftlich gelöst und deshalb kann derjenige, der dem Ganzen bereits angehört, von einem einzelnen Theile nicht als ein Fremder abgestoßen werden [3]).

b) Es kann Jemand gleichzeitig mehreren deutschen Staaten angehören. Da die wesentlichsten politischen Interessen für alle dieselben sind, so kann die gleichzeitige Zugehörigkeit zu mehreren deutschen Staaten keine erhebliche Collision der Pflichten der Treue und des Gehorsams begründen. Es fallen daher die aus der ethischen Natur des Staatsbürgerverhältnisses entnommenen Gründe, welche regelmäßig es ausschließen, daß Jemand gleichzeitig mehreren Staaten angehört [4]), für die im Deutschen Reich verbundenen Staaten fort.

Wenn im Vorhergehenden die Ausdrücke Reichsbürgerrecht und Staatsbürgerrecht für Reichs- und Staatsangehörigkeit, einem hergebrachten Sprachgebrauch gemäß, verwendet worden sind, so möge zur Vermeidung von Mißverständnissen hier ausdrücklich hervorgehoben werden, daß damit die Reichs- und Staatsangehörigkeit nicht als subjective Rechte charakterisirt werden sollten. Die Angehörigkeit zu einem Staate ist ein Zustand, ein persönlicher status wie Stand, Alter, Geschlecht, Zugehörigkeit zu einer Kirchengenossenschaft u. s. w.; sie besteht in der Unterthanenschaft zu einer bestimmten Staatsgewalt. Dieser Zustand begründet aber insofern Pflichten und Rechte, als er die Voraussetzung derselben ist, und nur in diesem Sinne ist in den folgenden Paragraphen von dem Inhalt der Reichs- und Staatsangehörigkeit die Rede [5]).

1) Reichsgesetz vom 1. Juni 1870, § 7. Siehe unten § 18.

2) Der Ausdruck rührt her von dem hessischen Bundesbevollmächtigten Hofmann. (Stenogr. Berichte des Reichstages 1870, S. 82.)

3) Der Rechtsgrund ist nicht mit John in v. Holtzendorff's Handbuch des Deutschen Strafrechts III, 1, S. 9, Note 7 in dem subjectiven Reichsbürgerrecht des Einzelnen zu sehen, welches für ihn einen wohlerworbenen Rechtsanspruch gegen jeden deutschen Einzelstaat auf Verleihung der Staatsangehörigkeit begründe, sondern in der Unterordnung aller Einzelstaaten unter das Reich, in ihrer Verbindung zu einem Gesammtstaat.

4) Vgl. v. Martitz in Hirth's Annalen 1875, S. 805. Falcke S. 12 fg.

5) Vgl. Seydel, Bayerisches Staatsrecht I, S. 572; Stoerk § 114. — Auch der

§ 15. Die Pflichten der Reichsangehörigen.

Die Reichsangehörigen haben gegen das Reich dieselben Pflichten, welche in jedem Staate den Staatsangehörigen obliegen, nämlich zum verfassungsmäßigen Gehorsam und zur Treue [1]).

1. Die Gehorsamspflicht.

Das Wesen der Zugehörigkeit zu einem staatlichen Organismus besteht in der Unterthanenschaft, d. h. in der Unterwerfung unter die obrigkeitliche Herrschermacht. Der Bürger ist als Einzelner Object der obrigkeitlichen Rechte des Staates; die Herrschermacht des Staates richtet sich gegen ihn und verpflichtet ihn zu Handlungen, Leistungen und Unterlassungen behufs Durchführung der dem Staate obliegenden Aufgaben [2]). Der Angehörige eines deutschen Staates ist nun der Staatsgewalt seines Staates und mit diesem Staat der darüber stehenden souveränen Gewalt des Reiches unterthan. Daraus ergibt sich, daß der Inhalt des Staatbürgerrechts und der des Reichsbürgerrechts sich zu einander ganz so verhalten, wie die Competenz der Staatsgewalt zu der des Reiches. Soweit das Reich seine eigene Competenz beschränkt und die einzelnen Staaten eine selbstständige Lebensthätigkeit entfalten läßt, beschränkt das Reich auch das Maß seiner obrigkeitlichen Herrscherrechte und läßt die Einzelstaaten in deren Besitz; in demselben Umfange ist daher der Einzelne Object der Territorialstaatsgewalt, Landesunterthan, Staatsbürger. In allen Beziehungen dagegen, in denen das Reich seine staatliche Macht entfaltet, obrigkeitliche Herrschaftsrechte ausübt, ist der Einzelne das Object der Reichsgewalt, sei es nun, daß das Reich seine Gewalt

---

Bundesrath erklärte zu Art. 4, Nr. 1 der Reichverfassung (Protokolle 1870, § 24), „das Wort Staatsbürgerrecht umfaßt auch die in der Staatsangehörigkeit (Indigenat) enthaltenen Rechte und Pflichten". Vgl. auch Hänel, Staatsrecht I, S. 358 fg.

1) Die Zurückführung der Unterthanenpflichten auf die beiden Gesichtspunkte des Gehorsams und der Treue hat in der neuesten Literatur fast durchweg Zustimmung gefunden (z. B. v. Martitz a. a. O., v. Bar I, S. 181, Zorn, Schulze, Gareis, Vogel, Bayer. Staatsrecht § 8, Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 558 ff., Gierke, Gaupp u. A.). Nur G. Meyer § 224, Note 1 und Ehrenberg in der Deutschen Rundschau Bd. X, Heft 7, S. 51 haben sich gegen die Annahme einer Treupflicht erklärt. Vgl. auch Stoerk § 119, Note 1.

2) Diese Auffassung und juristische Formulirung des Verhältnisses der Staatsgewalt zur Person des Staatsbürgers ist mit voller Klarheit hingestellt worden von v. Gerber, Grundzüge § 15—17. Sie hat mehrfachen Widerspruch erfahren in der Tübinger Zeitschrift f. d. ges. Staatsw. Bd. 22, S. 434, in Haimerl's Oesterr. Vierteljahresschr. Bd. 17 (Literaturbl. S. 19 ff.), und namentlich von Schulze in Aegidi's Zeitschr. I, S. 424 ff. Hierauf hat v. Gerber in der zweiten Auflage S. 222 ff. (Beilage II) so meisterhaft replicirt, daß es genügt, auf diese Ausführungen hinzuweisen. Die Analogie auf privatrechtlichem Gebiete darf allerdings nicht in den Instituten des Sachenrechts, sondern nur in den Gewaltverhältnissen des Familienrechts gesucht werden.

unmittelbar oder durch Vermittlung und Verwendung der Staatsgewalt des Einzelstaates zur Geltung bringt. Die Reichsangehörigkeit ist wesentlich Reichsunterthanenschaft, d. h. die Pflicht, den Geboten und Verboten der Reichsgewalt, welche in gesetzlicher, dem Recht entsprechender Weise erlassen werden, Gehorsam zu leisten. Da nun die Competenz des Reiches und die der Einzelstaaten vielfach ineinander geschlungen sind und die letzteren auch auf den dem Reich zugewiesenen Gebieten des Staatslebens regelmäßig Selbstverwaltung haben, so läßt sich die in der Reichsunterthanenschaft liegende Gehorsamspflicht nicht von der in der Landesangehörigkeit begründeten äußerlich abgrenzen. Wer einem strafrichterlichen Erkenntniß oder der Verfügung einer Zollbehörde nachkommt, wer den Anordnungen der Militärbehörde gemäß sich zur Aushebung gestellt u. s. w., der leistet *gleichzeitig* dem *Reich* Gehorsam, welches die Straf-, Zoll- und Militärgesetze erlassen hat, und dem *Einzelstaat*, welcher diese Gesetze handhabt. Es ist daher unmöglich, die Pflichten einzeln aufzuzählen, welche das *Reichsbürgerrecht* involvirt und ihnen diejenigen gegenüber zu stellen, welche mit dem *Staatsbürgerrecht* verknüpft sind. Auch die Pflichten, die Reichssteuern zu entrichten und die vom Reich angeordneten Heerdienste zu leisten, sind nicht von den Hoheitsrechten des Einzelstaates losgelöst [1]) und in keinem Falle erschöpfen sie die durch die Reichsangehörigkeit begründete Unterthanenpflicht [2]).

Der Staat legt die Gehorsamspflicht auch *Fremden* auf, welche sich in seinem Gebiete aufhalten und den Schutz und die Wohlfahrtspflege des Staates

---

1) Aus der Einheit des deutschen Heeres nach Art. 63 der Reichsverfassung ergiebt sich aber, daß jeder Deutsche seinem Heimatsstaate gegenüber von der militärischen Dienstpflicht frei wird, wenn er dieselbe in irgend einem Bundesstaate erfüllt hat. Reichsverfassung Art. 3, Abs. 5. Gesetz vom 9. November 1867, § 17. Man nennt dies „die militärische Freizügigkeit". Siehe unten Bd. II, § 99, III.

2) G. *Meyer*, Staatsrecht § 224 ff. macht einen interessanten Versuch, die einzelnen Verpflichtungen der Unterthanen zu klassificiren. Er unterscheidet die Pflicht zum Gehorsam gegen die Gesetze, gegen die Entscheidungen der Gerichte und gegen die Verfügungen der Verwaltungsbehörden, und er führt als „besondere Ausflüsse der allgemeinen Gehorsamspflicht" gewisse Leistungen auf, welche entweder Dienstleistungen (Uebernahme gewisser Aemter, Gemeindedienste, Wehrpflicht) oder Sachleistungen (Steuern, Duldung der Enteignung, Naturalleistungen) sind. Was aber die erste dieser Eintheilungen anlangt, so betrifft sie nicht Arten der Unterthanenpflichten, sondern Arten (*Formen*) der staatlichen Befehle, während die zweite allerdings eine Eintheilung nach dem Object oder Inhalt der Leistung ist. Aber diese Pflichten sind nicht in der Gehorsamspflicht als solcher *enthalten*, sondern haben außer derselben zahlreiche *besondere* gesetzlich festgestellte Voraussetzungen. Die Unterthanenpflicht als solche verpflichtet nicht zu bestimmten Leistungen oder Unterlassungen, sondern besteht lediglich *in der rechtlichen Gebundenheit*, einem nach Maßgabe der Gesetze ergangenen Befehl des Staates Folge leisten zu müssen. Vgl. *Seydel*, Bayerisches Staatsrecht I, S. 560. Daß die zweite Meyer'sche Klassifikation, die *allein* als Eintheilung der *Pflichten* in Betracht kommen kann, nicht erschöpfend ist, unterliegt keinem Zweifel; man denke an das große Gebiet der Unterlassungspflichten, an die Pflichten zu Handlungen (z. B. Meldungen), die Zeugenpflicht u. s. w. Einen ähnlichen, nur vollständigeren Katalog stellt *Gareis*, Allgem. Staatsrecht § 54 fg. auf.

mitgenießen, da auch sie der Herrschermacht des Staates unterworfen sind (sogen. subditi temperarii). Dieser Zustand ist aber ein bloß factischer, der lediglich auf der Thatsache des Aufenthalts im Machtbereich des Staates beruht und mit dem Wegfall derselben von selbst aufhört. Auch bringt der Staat diese Macht gegen Fremde nur in beschränktem Umfang zur Geltung; insbesondere verlangt er von ihnen weder Militärdienste noch die Führung von Amtsgeschäften oder andere öffentlich-rechtliche Functionen.

2. Die Treuverpflichtung.

Dieselbe ist juristisch in ihrer negativen Richtung von Bedeutung, d. h. sie involvirt die Rechtspflicht zur Unterlassung von Handlungen, welche auf die Beschädigung des Staates abzielen.

Der Staat bedroht solche Handlungen zwar auch mit Strafe, wenn sie von einem Ausländer begangen werden; ja in den schwersten Fällen selbst dann, wenn sie ein Ausländer im Auslande begeht [1]). Aber es beruht dies nicht darauf, daß der Ausländer durch seine Handlung eine Rechtspflicht verletzt, sondern auf dem politischen Interesse des Staates, sich durch die Strafdrohungen gegen feindliche Angriffe zu schützen, von wem dieselben auch ausgehen.

Der „Verrath" setzt nach dem Sinne des Wortes und dem Rechtsbewußtsein des Volkes die Verletzung eines Treuverhältnisses, der Hoch- und Landesverrath den Treubruch des Staatsgenossen gegen den Staat und das Vaterland voraus [2]). In analoger Weise beruht die strafrechtliche Aussonderung der Majestätsbeleidigung als eines besonderen Delicts auf der Verpflichtung des Staatsangehörigen zur Treue und Pietät gegen den Träger der Staatsgewalt oder den vornehmsten Vertreter des Staates [3]). Hoch- und Landesverrath und Majestätsbeleidigung enthalten, weil sie zu den Staatsverbrechen gehören, ein subjectives Moment von staatsrechtlicher Natur und sowie der Begriff des Bundesstaates sich von Einfluß zeigt auf die gesetzliche Feststellung ihres Thatbestandes, so ist auch umgekehrt aus den strafrechtlichen Bestimmungen über diese Delicte eine Beleuchtung des Unterthanenverhältnisses zu gewinnen [4]).

---

1) Reichsstrafgesetzbuch § 4, Nr. 1.

2) Wenngleich das Strafgesetzbuch Inländer und Ausländer wegen derjenigen Handlungen, welche den objectiven Thatbestand des Hochverrathes und Landesverrathes bilden, zum Theil mit der gleichen Strafe bedroht, und diese Handlungen gemeinsam mit dem Namen Hochverrath resp. Landesverrath bezeichnet, so bleibt doch in subjectiver Hinsicht immerhin der Unterschied bestehen, daß der Staatsangehörige die seinem Staate schuldige Treue bricht, der Ausländer nicht. Vgl. Schütze, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts S. 230, Note 5; Schwarze, Commentar S. 286. Manche wollen allerdings hiervon ganz absehen, so Berner, Lehrbuch S. 231; John in Holtzendorff's Handb. III, 1, S. 15.

3) Schütze S. 225 fg., 245, 247.

4) Vgl. Heinze, Staatsrechtl. und strafrechtl. Erörterungen zu dem Entwurf, 1870, S. 53 fg., 61 fg.; Knitschky, Das Verbrechen des Hochverraths, Jena 1874, S. 123 ff.

Aus dem Begriffe des Bundesstaates folgt nun, daß die Verpflichtung zur Treue sowohl gegen den Gliedstaat, dem Jemand angehört, als auch gegen den Gesammtstaat begründet ist; daß demnach feindselige Handlungen sowohl gegen jenen wie gegen diesen durch das subjective Moment des Treubruches zum Verrath im eigentlichen Sinne gestempelt werden. Ebenso ist die Beleidigung des Oberhauptes des Reiches in gleicher Weise wie die Beleidigung des eigenen Landesherrn eine Verletzung der mit der Unterthanentreue verbundenen Pietätspflicht.

Dagegen fehlt es an dieser subjectiven Treuverpflichtung im Verhältniß zu den anderen Einzelstaaten und ihren Landesherren.

Damit ist natürlich nicht gesagt, daß eine solche Handlung straflos bleiben müsse. Es ergiebt sich vielmehr aus dem freundschaftlichen Verhältniß der Staaten, aus der Solidarität ihrer Interessen und der sogen. comitas nationum, daß feindliche Handlungen gegen „befreundete" Staaten und Beleidigungen ihrer Souveräne unter der Bedingung der Reciprocität bestraft werden. Schon dieses Princip würde genügen, um feindliche Handlungen gegen irgend einen Bundesstaat und Beleidigung irgend eines Bundesfürsten unter Strafe zu stellen. Die bundesstaatliche Einigung derselben hat aber noch weitergehende Folgen. Die übrigen Gliedstaaten außer demjenigen, welchem der Thäter angehört, sind mehr als befreundete Staaten, sie sind verbündete d. h. Theile des gesammtstaatlichen Organismus [1]). Daraus folgt zunächst der Wegfall der Bedingung der Reciprocität. Durch das gemeine Strafgesetz, welches allgemein die feindliche Handlung gegen jeden zum Bunde gehörenden Staat und die Beleidigung der Bundesfürsten mit Strafe bedroht, ist diese Bedingung von selbst erfüllt. Ueberdies rechtfertigt sich aber auch eine höhere Normirung des Strafmaßes durch das enge staatsrechtliche und nationale Band, welches die Gliedstaaten umschlingt, durch die höhere Gemeinsamkeit der Interessen, welche unter ihnen besteht, durch die größere Entwicklung des Verkehrs unter ihren Angehörigen und durch den Antheil, welchen die Landesherren aller einzelnen Staaten an der Reichsgewalt haben [2]).

Es ergiebt sich daher hinsichtlich der Unterthanen des Reiches eine dreifache Abstufung des Verbrechensbegriffs nach Maßgabe der Staatsangehörigkeit:

a) Der eigentliche Landesverrath und die eigentliche Majestätsbeleidigung

---

1) Vgl. Schwarze, Commentar zum Strafgesetzbuch, allgemeine Bemerkungen zu §§ 80—93; John a. a. O. III, 1, S. 5.

2) Eine völlige Gleichstellung des Hoch- und Landesverrathes gegen den eigenen Staat mit dem (Quasi)-Hoch- und Landesverrath gegen einen andern deutschen Staat ist dadurch aber noch nicht geboten. Was John a. a. O. S. 7 ff. und Zorn I, S. 376 fg. in dieser Richtung ausführen, ist von der Idee des Einheitsstaates, nicht der des Bundesstaates, beherrscht. Andererseits geht Knitschky a. a. O. S. 127, 128 ganz fehl, wenn er meint, daß das Verhältniß zwischen den einzelnen Gliedern des Reiches nur als ein völkerrechtliches aufgefaßt werden kann.

richtet sich entweder gegen das Reich und dessen Oberhaupt oder gegen den eigenen Staat und dessen Landesherrn. Gleichgestellt ist der Staat und dessen Landesherr, in dessen Gebiet man sich unter dem Schutze desselben aufhält. (Siehe unten § 23, III.)

b) Feindliche Handlungen gegen andere Bundesstaaten oder Beleidigungen anderer Bundesfürsten, als der unter a) genannten.

c) Feindliche Handlungen gegen befreundete, nicht zum Reiche gehörende Staaten und Beleidigungen ihrer Landesherren, deren Strafbarkeit unter der Bedingung der Reciprocität steht.

Diese dreifache Gliederung hat das Reichsstrafgesetzbuch in der That durchgeführt bei dem hochverrätherischen Mordversuch (§ 80, 81, 102) und der Fürstenbeleidigung. In dem zweiten Theile des Reichsstrafgesetzbuchs behandelt der 2. Abschnitt gleichmäßig die Beleidigung des Kaisers und des eigenen Landesherrn, der 3. Abschnitt die Beleidigung anderer Bundesfürsten, der 4. Abschnitt § 103 die Beleidigung von Landesherren nicht zum Deutschen Reiche gehörender Staaten, welche strafbar ist, wofern dem Deutschen Reiche die Gegenseitigkeit verbürgt ist [1]).

In diesen Bestimmungen spiegelt sich das staatsrechtliche Verhältniß getreu wieder [2]). Das Unterthanenverhältniß besteht zum eigenen Staate und zum Reiche, und deshalb sind in jedem Staate der eigene Landesherr und der Kaiser (als Oberhaupt des Reiches [3]) mit einem höheren strafrechtlichen Schutze gegen Thätlichkeiten und Beleidigungen ausgestattet wie die anderen deutschen Landesherren, während andererseits die staatliche Zusammengehörigkeit der deutschen Staaten in der Unterscheidung zwischen Bundesfürsten und fremden Landesherren einen Ausdruck gefunden hat.

Was diejenigen Handlungen anlangt, welche den objectiven Thatbestand des Hoch- und Landesverrathes bilden, so ergiebt sich zunächst aus dem staatlichen Charakter des Reiches ein bemerkenswerther Unterschied gegen das zur Zeit des Deutschen Bundes giltig gewesene Recht. Gegen den Deutschen Bund konnte ein Hochverrath oder Landesverrath nicht begangen werden; das Bundesverhältniß war kein Gegenstand eines Staatsverbrechens, der Bund hatte keine Staatsangehörigen [4]). Allerdings bestimmte der in allen Bundesstaaten publi-

1) Hinsichtlich der Abstufung des Strafmaßes bestimmt beispielsweise § 95 für die Beleidigung des Kaisers oder des eigenen Landesherrn Gefängniß oder Festungshaft von 2 Monaten bis zu 5 Jahren, § 99 für die Beleidigung eines Bundesfürsten Gefängniß oder Festungshaft von 1 Monat bis zu 3 Jahren, § 103 für die Beleidigung des Landesherrn eines fremden Staates Gefängniß oder Festungshaft von 1 Woche bis zu 2 Jahren.

2) Olshausen, Commentar zum Strafgesetzb. zu § 80, Note 2.

3) Der Kaiser ist zwar nicht der Souverän des Reiches, hat aber in der Reichsverfassung eine so hervorragende Stellung, daß er als Oberhaupt des Reiches denselben strafrechtlichen Schutz genießt, als wäre er der Souverän. Vollständig verkennt dies Knitschky a. a. O. S. 125 u. 129 fg.

4) Klüber, Oeffentl. Recht § 184, Note 6, S. 240 (4. Aufl.).

cirte Bundesbeschluß vom 18. August 1836 [1]), daß die gegen die Existenz, Integrität, Sicherheit oder Verfassung des Deutschen Bundes gerichteten Handlungen in dem Staate, in dem der Thäter Unterthan ist, als Hochverrath, Landesverrath oder unter einer anderen Benennung gestraft werden sollen, unter welcher die gleiche Handlung, gegen den einzelnen Staat selbst begangen, zu strafen sein würde. In diesem Beschluß selbst aber wird als Grund angegeben, daß die Verfassung des Deutschen Bundes auch ein Theil der Landesverfassung sei. Die Bundesinstitutionen hatten daher keinen selbstständigen oder unmittelbaren Schutz, sondern nur mittelbar durch den Schutz der Verfassungseinrichtungen der einzelnen Staaten; Unternehmungen gegen den Bund waren nur strafbar als Hoch- oder Landesverrath gegen den Einzelstaat [2]).

Durch den Art. 74 der Verfassung hat sich dieses Verhältniß vollständig geändert. Zwar lehnt er sich in seiner Fassung an den Wortlaut des Bundesbeschlusses von 1836 an, weil es zur Zeit der Errichtung des Norddeutschen Bundes noch kein gemeines Strafrecht gab; aber er bestimmt nicht, daß der Hochverrath oder Landesverrath gegen das Reich als Hoch- oder Landesverrath gegen den einzelnen Staat, in dessen Gebiet die That verübt worden ist, anzusehen sei, sondern daß er ebenso wie der Hoch- oder Landesverrath in den einzelnen Staaten zu bestrafen sei [3]). Gegenstand des Verbrechens ist nicht der Einzelstaat in seiner Eigenschaft als Bundesglied, sondern das Reich selbst [4]). Das Reichsstrafgesetzbuch hat die particulären Gesetze beseitigt und die Bestrafung des Hoch- oder Landesverrathes sowohl gegen das Reich als auch gegen die einzelnen Staaten geregelt. Im § 81 wird das Unternehmen, „die Verfassung des Deutschen Reiches gewaltsam zu ändern oder das Bundesgebiet ganz oder theilweise einem fremden Staate gewaltsam einzuverleiben oder einen Theil desselben vom Ganzen loszureißen", als ein selbstständiger Thatbestand des Hochverraths anerkannt und völlig gleichartig neben den Fall gestellt, daß ein gleiches Unternehmen gegen einen Bundesstaat gerichtet wird. Ebenso führt der § 92 die Gefährdung des Wohles und der Rechte des Deutschen Reiches neben der Gefährdung des Wohles und der Rechte eines Bundesstaates auf. Das Reich erscheint auch in dieser Beziehung als Staat, nicht als Staatenbund. Endlich sind der Bundesrath und der Reichstag und seine Mitglieder gerade ebenso wie die gesetzgebenden Versammlungen der einzelnen Staaten und deren Mitglieder gegen gewaltsame Angriffe und gegen Beleidigungen geschützt. Reichsstrafgesetzbuch § 105, 106, 196, 197.

1) Sitzung XVI, Prot. § 226.

2) Vgl. Heffter im N. Archiv des Criminalrechts 1840, S. 223 ff., und Lehrbuch des Strafrechts § 203, Note 5.

3) „Nach Maßgabe der in den letzteren bestehenden oder künftig in Wirksamkeit tretenden Gesetze."

4) Schütze, Lehrbuch S. 228.

richtet sich entweder gegen das Reich und dessen Oberhaupt oder gegen den eigenen Staat und dessen Landesherrn. Gleichgestellt ist der Staat und dessen Landesherr, in dessen Gebiet man sich unter dem Schutze desselben aufhält. (Siehe unten § 23, III.)

b) Feindliche Handlungen gegen andere Bundesstaaten oder Beleidigungen anderer Bundesfürsten, als der unter a) genannten.

c) Feindliche Handlungen gegen befreundete, nicht zum Reiche gehörende Staaten und Beleidigungen ihrer Landesherren, deren Strafbarkeit unter der Bedingung der Reciprocität steht.

Diese dreifache Gliederung hat das Reichsstrafgesetzbuch in der That durchgeführt bei dem hochverrätherischen Mordversuch (§ 80, 81, 102) und der Fürstenbeleidigung. In dem zweiten Theile des Reichsstrafgesetzbuchs behandelt der 2. Abschnitt gleichmäßig die Beleidigung des Kaisers und des eigenen Landesherrn, der 3. Abschnitt die Beleidigung anderer Bundesfürsten, der 4. Abschnitt § 103 die Beleidigung von Landesherren nicht zum Deutschen Reiche gehörender Staaten, welche strafbar ist, wofern dem Deutschen Reiche die Gegenseitigkeit verbürgt ist [1]).

In diesen Bestimmungen spiegelt sich das staatsrechtliche Verhältniß getreu wieder [2]). Das Unterthanenverhältniß besteht zum eigenen Staate und zum Reiche, und deshalb sind in jedem Staate der eigene Landesherr und der Kaiser (als Oberhaupt des Reiches [3]) mit einem höheren strafrechtlichen Schutze gegen Thätlichkeiten und Beleidigungen ausgestattet wie die anderen deutschen Landesherren, während andererseits die staatliche Zusammengehörigkeit der deutschen Staaten in der Unterscheidung zwischen Bundesfürsten und fremden Landesherren einen Ausdruck gefunden hat.

Was diejenigen Handlungen anlangt, welche den objectiven Thatbestand des Hoch- und Landesverrathes bilden, so ergiebt sich zunächst aus dem staatlichen Charakter des Reiches ein bemerkenswerther Unterschied gegen das zur Zeit des Deutschen Bundes giltig gewesene Recht. Gegen den Deutschen Bund konnte ein Hochverrath oder Landesverrath nicht begangen werden; das Bundesverhältniß war kein Gegenstand eines Staatsverbrechens, der Bund hatte keine Staatsangehörigen [4]). Allerdings bestimmte der in allen Bundesstaaten publi-

1) Hinsichtlich der Abstufung des Strafmaßes bestimmt beispielsweise § 95 für die Beleidigung des Kaisers oder des eigenen Landesherrn Gefängniß oder Festungshaft von 2 Monaten bis zu 5 Jahren, § 99 für die Beleidigung eines Bundesfürsten Gefängniß oder Festungshaft von 1 Monat bis zu 3 Jahren, § 103 für die Beleidigung des Landesherrn eines fremden Staates Gefängniß oder Festungshaft von 1 Woche bis zu 2 Jahren.

2) Olshausen, Commentar zum Strafgesetzb. zu § 80, Note 2.

3) Der Kaiser ist zwar nicht der Souverän des Reiches, hat aber in der Reichsverfassung eine so hervorragende Stellung, daß er als Oberhaupt des Reiches denselben strafrechtlichen Schutz genießt, als wäre er der Souverän. Vollständig verkennt dies Knitschky a. a. O. S. 125 u. 129 fg.

4) Klüber, Oeffentl. Recht § 184, Note 6, S. 240 (4. Aufl.).

cirte Bundesbeschluß vom 18. August 1836 [1]), daß die gegen die Existenz, Integrität, Sicherheit oder Verfassung des Deutschen Bundes gerichteten Handlungen in dem Staate, in dem der Thäter Unterthan ist, als Hochverrath, Landesverrath oder unter einer anderen Benennung gestraft werden sollen, unter welcher die gleiche Handlung, gegen den einzelnen Staat selbst begangen, zu strafen sein würde. In diesem Beschluß selbst aber wird als Grund angegeben, daß die Verfassung des Deutschen Bundes auch ein Theil der Landesverfassung sei. Die Bundesinstitutionen hatten daher keinen selbstständigen oder unmittelbaren Schutz, sondern nur mittelbar durch den Schutz der Verfassungseinrichtungen der einzelnen Staaten; Unternehmungen gegen den Bund waren nur strafbar als Hoch- oder Landesverrath gegen den Einzelstaat [2]).

Durch den Art. 74 der Verfassung hat sich dieses Verhältniß vollständig geändert. Zwar lehnt er sich in seiner Fassung an den Wortlaut des Bundesbeschlusses von 1836 an, weil es zur Zeit der Errichtung des Norddeutschen Bundes noch kein gemeines Strafrecht gab; aber er bestimmt nicht, daß der Hochverrath oder Landesverrath gegen das Reich als Hoch- oder Landesverrath gegen den einzelnen Staat, in dessen Gebiet die That verübt worden ist, anzusehen sei, sondern daß er ebenso wie der Hoch- oder Landesverrath in den einzelnen Staaten zu bestrafen sei [3]). Gegenstand des Verbrechens ist nicht der Einzelstaat in seiner Eigenschaft als Bundesglied, sondern das Reich selbst [4]). Das Reichsstrafgesetzbuch hat die particulären Gesetze beseitigt und die Bestrafung des Hoch- oder Landesverrathes sowohl gegen das Reich als auch gegen die einzelnen Staaten geregelt. Im § 81 wird das Unternehmen, „die Verfassung des Deutschen Reiches gewaltsam zu ändern oder das Bundesgebiet ganz oder theilweise einem fremden Staate gewaltsam einzuverleiben oder einen Theil desselben vom Ganzen loszureißen", als ein selbstständiger Thatbestand des Hochverraths anerkannt und völlig gleichartig neben den Fall gestellt, daß ein gleiches Unternehmen gegen einen Bundesstaat gerichtet wird. Ebenso führt der § 92 die Gefährdung des Wohles und der Rechte des Deutschen Reiches neben der Gefährdung des Wohles und der Rechte eines Bundesstaates auf. Das Reich erscheint auch in dieser Beziehung als Staat, nicht als Staatenbund. Endlich sind der Bundesrath und der Reichstag und seine Mitglieder gerade ebenso wie die gesetzgebenden Versammlungen der einzelnen Staaten und deren Mitglieder gegen gewaltsame Angriffe und gegen Beleidigungen geschützt. Reichsstrafgesetzbuch § 105, 106, 196, 197.

1) Sitzung XVI, Prot. § 226.

2) Vgl. Heffter im N. Archiv des Criminalrechts 1840, S. 223 ff., und Lehrbuch des Strafrechts § 203, Note 5.

3) „Nach Maßgabe der in den letzteren bestehenden oder künftig in Wirksamkeit tretenden Gesetze."

4) Schütze, Lehrbuch S. 228.

Aber auch in einer anderen Beziehung hängt die strafrechtliche Gestaltung des Landesverraths mit der bundesstaatlichen Verfassung des Reiches zusammen. Die Competenzabgrenzung zwischen Reich- und Einzelstaat, welche, wie wir ausgeführt haben, für die Bestimmung der Unterthanenpflichten maßgebend ist, hat auch zur Folge, daß ein Landesverrath in gewissen Fällen nur gegen das Reich, nicht gegen den Einzelstaat verübt werden kann.

Bekanntlich theilt man den Landesverrath ein in den militärischen und diplomatischen. Der militärische Landesverrath besteht in der Aufreizung eines fremden Staates zum Kriege gegen das Vaterland oder in der Unterstützung, Begünstigung und Vorschubleistung des Feindes nach ausgebrochenem Kriege. Da nun die einzelnen Staaten das Recht der Kriegsführung nicht haben, dieses vielmehr ausschließlich dem Reich zusteht, so kann sich ein sogenannter militärischer oder Kriegs-Landesverrath niemals gegen einen Gliedstaat, sondern immer nur gegen den Gesammtstaat richten [1]) und es kommt daher auch in subjectiver Beziehung lediglich die Reichsangehörigkeit, nicht die Staatsangehörigkeit in Betracht. Demgemäß bedrohen die §§ 87—90 „einen Deutschen", welcher die daselbst angeführten Handlungen gegen das Deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen verübt, mit Strafe [2]).

In einem inneren Zusammenhange damit steht die Bestimmung des Gesetzes über die Bundes- und Staatsangehörigkeit vom 1. Juni 1870, § 20:

> „Deutsche, welche sich im Auslande aufhalten, können ihrer Staatsangehörigkeit durch einen Beschluß der Centralbehörde ihres Heimathsstaates verlustig erklärt werden, wenn sie im Falle eines Krieges oder einer Kriegsgefahr einer durch das Bundespräsidium für das ganze Bundesgebiet anzuordnenden ausdrücklichen Aufforderung zur Rückkehr binnen der darin bestimmten Frist keine Folge leisten."

Auch diese Bestimmung hat ihren Grund in der Verpflichtung zur Treue aller Reichsangehörigen gegen das Reich in denjenigen Angelegenheiten, die allgemeine Reichsinteressen betreffen und ist für das Verhältniß von Staatsbürgerrecht und Reichsbürgerrecht sehr bezeichnend. Der Kriegszustand und die Kriegsgefahr bedrohen das Reich als Ganzes; der Aufenthalt von Deutschen im Auslande zu solcher Zeit kann daher nur mit der Unterthanentreue gegen das Reich, nicht gegen einen einzelnen Staat, collidiren. Deshalb ist die Aufforderung zur Rückkehr vom Kaiser, nicht von den einzelnen Staaten zu erlassen. Die Aufforderung darf ferner nicht für die Angehörigen eines oder

---

1) Der von einigen Commentatoren zum Reichsstrafgesetzbuch, z. B. Oppenhoff zu § 88, Note 1; Schütze, Lehrbuch S. 240, Note 37 erwähnte Fall, daß nur ein Bundesstaat mit einem ausländischen Staate sich im Kriege befindet, ist aus staatsrechtlichen Gründen unmöglich. Vgl. John a. a. O. S. 47.

2) John a. a. O. S. 48. Olshausen, Commentar zu § 87, Note 3.

einiger Staaten geschehen, sondern sie ist gleichzeitig für die Angehörigen aller Bundesstaaten, oder wie das Gesetz sehr ungeschickt sagt, „für das ganze Bundesgebiet“ [1]) anzuordnen.

Aber das Reichsbürgerrecht kann nicht für sich allein und nicht unmittelbar entzogen werden: es kann nur verloren gehen mit und durch den Verlust der Staatsangehörigkeit in dem betreffenden Einzelstaat. Deshalb droht das Reichsgesetz für die dem Reich gegenüber gezeigte Entfremdung vom Vaterland den Verlust der Staatsangehörigkeit an und ermächtigt die Centralbehörde des Heimathsstaates, diesen Verlust durch einen Beschluß zu erklären. Die Entziehung der Reichsangehörigkeit wird dadurch bewirkt, daß das Fundament, auf welchem sie ruht, ihr genommen wird. Die innere Einheit von Staats- und Reichsbürgerrecht tritt hier mit besonderer Deutlichkeit hervor und ebenso wird es anschaulich, wie die Unterthanenpflicht gegen den Staat sich an dem Punkte von selbst in die Unterthanenpflicht gegen das Reich verwandelt, wo das Reich die Erfüllung der staatlichen Zwecke dem Einzelstaate abgenommen hat.

Der sogen. diplomatische Landesverrath, welcher in der Mittheilung von Staatsgeheimnissen oder Urkunden, in der Vernichtung von Actenstücken oder Beweismitteln behufs Gefährdung staatlicher Rechte oder in der Führung eines Staatsgeschäfts mit einer andern Regierung zum Nachtheil des Staates, welcher den Auftrag dazu ertheilt hat, besteht, kann seinem objectiven Thatbestande nach ebensowohl gegen das Reich wie gegen jeden einzelnen Staat verübt werden, und es hätte daher in diesen Fällen sehr wohl ein Unterschied gemacht werden können, ob die feindliche (verrätherische) Handlung gegen das Reich resp. den eigenen Bundesstaat oder ob sie gegen einen anderen Bundesstaat gerichtet ist. Diese Unterscheidung ist aber natürlich nur dann möglich, wenn man in subjectiver Beziehung überhaupt die Angehörigkeit zum Deutschen Reich als Requisit des Verbrechens erfordert. Dies ist in dem Reichsstrafgesetze weder beim Hochverrath noch bei den erwähnten Fällen des Landesverraths geschehen. Der § 92 sagt nicht: „Ein Deutscher, welcher vorsätzlich u. s. w.“, sondern: „Wer vorsätzlich u. s. w.“ [2]) und hat somit den Zusammenhang der in diesem Paragraphen aufgeführten Fälle des Landesverrathes mit der in der

---

1) Da die Aufforderung an die im Auslande sich aufhaltenden Deutschen gerichtet ist, so hat sie keine Beziehung auf das Bundesgebiet. Nicht in territorialer, sondern in personaler Hinsicht soll sie eine generelle, d. h. an die Angehörigen aller Staaten gerichtete sein.

2) Trotz dieser allgemeinen Fassung nimmt Berner, Lehrbuch § 239 an, daß nur ein Inländer einen diplomatischen Landesverrath begehen könne. Auch John in Holtzendorff's Handbuch des deutschen Strafrechts III, 1, S. 53 sagt ohne Angabe eines Grundes, daß für die Fälle des § 92, Nr. 1 u. 2 als Subject ein Deutscher vorausgesetzt sei. Vgl. dagegen Schütze S. 243; Oppenhoff zu § 92, Note 2; Rudorff zu § 92, Note 1; Schwarze S. 286; Olshausen zu § 92 Note 2.

Staatsangehörigkeit begründeten Treuverpflichtung gelöst [1]); Inländer und Ausländer sind einander völlig gleichgestellt [2]); nur daß ein Inländer auch wegen eines im Auslande begangenen Landesverrathes zur Strafe gezogen werden kann (Reichsstrafgesetzbuch § 4, Z. 2).

Dadurch war es von selbst ausgeschlossen, den Landesverrath, welchen ein Deutscher gegen den eigenen Staat verübt, von dem Landesverrath, welchen ein Deutscher gegen einen anderen Bundesstaat verübt, zu unterscheiden und der Staatsangehörigkeit innerhalb des Deutschen Reiches in dieser Richtung eine strafrechtliche Wirksamkeit beizulegen. Das Reichsstrafgesetzbuch ignorirt an dieser Stelle — und zwar nach Ausweis der Motive S. 83 ff. mit Bewußtsein und Absicht — die Fortdauer eines besonderen staatlichen Angehörigkeitsverhältnisses zwischen dem Einzelnen und seinem Heimathsstaate und geht davon aus, daß man im ganzen Bundesgebiet jeden Bundesangehörigen als Inländer auffassen müsse. Dem ethischen und rechtlichen Bewußtsein des Volkes dürfte es freilich anstößig erscheinen, „daß der Angehörige des Staates R, der ein Geheimniß des Einzelstaates S seinem eigenen Staate verrathen hat, überall in Deutschland ebenso strafbar, also auch von seinem eigenen Heimathsstaat ebenso zur strafrechtlichen Verantwortung zu ziehen wäre, wie wegen irgend eines Privatverbrechens" [3]).

So wie die Strafe des Kriegslandesverraths eine Analogie in dem oben erörterten Verlust der Staatsangehörigkeit auf Grund des § 20 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 hat, so auch der sogen. diplomatische Landesverrath. Dasselbe Gesetz bestimmt in § 22:

> „Tritt ein Deutscher ohne Erlaubniß seiner Regierung in fremde Staatsdienste, so kann die Centralbehörde seines Heimathsstaates denselben durch Beschluß seiner Staatsangehörigkeit verlustig erklären, wenn er einer ausdrücklichen Aufforderung zum Austritte binnen der darin bestimmten Frist keine Folge leistet."

Unter fremden Staatsdiensten sind nur Dienste bei einem nicht zum Reiche gehörenden Staate zu verstehen; weder der Reichsdienst noch der Dienst bei einem andern Bundesstaat ist ein fremder Staatsdienst. Dagegen ist ein feindliches Verhalten des außerdeutschen Staates nicht vorausgesetzt, der fremde

1) Ueber das Bedenkliche dieses Verfahrens vgl. Heinze a. a. O. S. 64 ff.

2) Dadurch wird natürlich nicht ausgeschlossen, daß bei der Strafausmessung vom Richter das subjective Moment gewürdigt und der Verrath des eigenen Staates strenger bestraft wird, als die gleiche Handlung eines Ausländers bestraft werden würde. Vgl. auch Schütze S. 231.

3) Vgl. Heinze a. a. O. S. 65. Wenn John a. a. O. S. 54 zur Rechtfertigung des Strafgesetzbuches sich auf die Anschauung beruft, daß durch die Verletzung des Theils das Ganze verletzt erscheint, so ist zu erwidern: 1. daß diese Anschauung falsch ist, insoweit das Interesse des Theils verschieden ist von dem Interesse des Ganzen, und 2. daß es strafrechtlich nicht gleichgiltig ist, ob Jemand denjenigen Theil des Ganzen, dem er selbst angehört, verletzt oder einen andern Theil desselben Ganzen.

Staat kann ein befreundeter (im Sinne des Reichsstrafgesetzbuchs Thl. II, Abschn. 4) sein. Der Eintritt in seine Dienste kann gleichwohl eine Entfremdung vom Heimathsstaat bekunden oder eine Collision der übernommenen Amtspflichten mit der Treupflicht gegen den Heimathsstaat herbeiführen. Der Verlust der Staatsangehörigkeit zieht zwar auch in dem Falle des § 22 den Verlust der Reichsangehörigkeit nach sich, aber nur deshalb, weil beide Eigenschaften mit einander untrennbar verbunden sind; dagegen ist das Reich als solches bei der Entziehung der Staatsangehörigkeit nicht betheiligt, weder beim Erlaß der Aufforderung zur Rückkehr noch bei dem Beschluß der Expatriirung. „Wenn Jemand mit Erlaubniß seiner Regierung bei einer fremden Macht dient, so verbleibt ihm seine Staatsangehörigkeit" (§ 23 des angef. Gesetzes), d. h. er kann von seiner Regierung nicht durch Androhung der Entziehung der Staatsangehörigkeit zum Austritte genöthigt werden [1]).

§ 16. Die Rechte der Reichsangehörigen.

Vollkommen entsprechend den Unterthanenpflichten gegen das Reich sind die reichsbürgerlichen Rechte. Es sind dies die gewöhnlichen staatsbürgerlichen Rechte innerhalb der dem Reiche zugewiesenen Competenz. Das Reichsbürgerrecht enthält nichts, was nicht auch das Staatsbürgerrecht in dem souveränen Einheitsstaat enthalten würde; es ist nichts Anderes als das Staatsbürgerrecht in denjenigen Beziehungen, in denen das Reich an die Stelle des Einzelstaates getreten ist.

Der Begriff des Staatsbürgerrechts wird in der Literatur fast durchweg in einem Sinne genommen, in welchem völlig Verschiedenes zusammengeworfen wird. Man rechnet darunter theils die sogen. politischen Rechte, theils die bürgerlichen Rechte, das heißt die Vorrechte des Einheimischen vor den Fremden, theils die sogen. Freiheitsrechte oder Grundrechte [2]). Die beiden letzten Kategorien sind überhaupt keine Rechte im subjectiven Sinne.

1) Riedel S. 269. Unberührt hiervon bleibt die Frage, ob die Regierung eines Einzelstaates nach Landesrecht befugt ist, die Erlaubniß zum Eintritt in fremde Staatsdienste zu widerrufen; das Reichsgesetz entzieht einem solchen Widerruf nur die Wirkung, daß er den Verlust der Staatsangehörigkeit herbeiführt. Vgl. Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 567. Selbst dies kann man mit Rücksicht auf die Fassung des § 23 des Reichsgesetzes nicht für völlig zweifellos erklären; die Worte „mit Erlaubniß dient" können aber ungezwungen so verstanden werden, daß die Erlaubniß als fortdauernd vorausgesetzt wird.

2) Ueber die gemeinrechtliche Theorie vgl. die ausführlichen Darstellungen bei Klüber § 257 (4. Aufl. S. 364); Maurenbrecher, Grundsätze § 57 (S. 79); Weiß, System des deutschen Staatsrechts § 273 ff.; Zöpfl II, § 281 ff., und besonders Zachariä I, § 85 ff. (3. Aufl. S. 430—558). Von denselben Gedanken gehen die Darsteller der Particularrechte aus; unter ihnen sind hervorzuheben v. Mohl, Staatsrecht des Königreichs Württemberg I, § 69 (2. Aufl. S. 323 ff.); v. Pözl, Bayer. Verfassungsrecht § 27 ff. (4. Aufl. S. 61—98); v. Rönne, Staatsrecht der Preuß. Monarchie I, § 89 ff.; Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 376 ff.

Staatsangehörigkeit begründeten Treuverpflichtung gelöst [1]); Inländer und Ausländer sind einander völlig gleichgestellt [2]); nur daß ein Inländer auch wegen eines im Auslande begangenen Landesverrathes zur Strafe gezogen werden kann (Reichsstrafgesetzbuch § 4, Z. 2).

Dadurch war es von selbst ausgeschlossen, den Landesverrath, welchen ein Deutscher gegen den eigenen Staat verübt, von dem Landesverrath, welchen ein Deutscher gegen einen anderen Bundesstaat verübt, zu unterscheiden und der Staatsangehörigkeit innerhalb des Deutschen Reiches in dieser Richtung eine strafrechtliche Wirksamkeit beizulegen. Das Reichsstrafgesetzbuch ignorirt an dieser Stelle — und zwar nach Ausweis der Motive S. 83 ff. mit Bewußtsein und Absicht — die Fortdauer eines besonderen staatlichen Angehörigkeitsverhältnisses zwischen dem Einzelnen und seinem Heimathsstaate und geht davon aus, daß man im ganzen Bundesgebiet jeden Bundesangehörigen als Inländer auffassen müsse. Dem ethischen und rechtlichen Bewußtsein des Volkes dürfte es freilich anstößig erscheinen, „daß der Angehörige des Staates R, der ein Geheimniß des Einzelstaates S seinem eigenen Staate verrathen hat, überall in Deutschland ebenso strafbar, also auch von seinem eigenen Heimathsstaat ebenso zur strafrechtlichen Verantwortung zu ziehen wäre, wie wegen irgend eines Privatverbrechens" [3]).

So wie die Strafe des Kriegslandesverraths eine Analogie in dem oben erörterten Verlust der Staatsangehörigkeit auf Grund des § 20 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 hat, so auch der sogen. diplomatische Landesverrath. Dasselbe Gesetz bestimmt in § 22:

> „Tritt ein Deutscher ohne Erlaubniß seiner Regierung in fremde Staatsdienste, so kann die Centralbehörde seines Heimathsstaates denselben durch Beschluß seiner Staatsangehörigkeit verlustig erklären, wenn er einer ausdrücklichen Aufforderung zum Austritte binnen der darin bestimmten Frist keine Folge leistet."

Unter fremden Staatsdiensten sind nur Dienste bei einem nicht zum Reiche gehörenden Staate zu verstehen; weder der Reichsdienst noch der Dienst bei einem andern Bundesstaat ist ein fremder Staatsdienst. Dagegen ist ein feindliches Verhalten des außerdeutschen Staates nicht vorausgesetzt, der fremde

1) Ueber das Bedenkliche dieses Verfahrens vgl. Heinze a. a. O. S. 64 ff.

2) Dadurch wird natürlich nicht ausgeschlossen, daß bei der Strafausmessung vom Richter das subjective Moment gewürdigt und der Verrath des eigenen Staates strenger bestraft wird, als die gleiche Handlung eines Ausländers bestraft werden würde. Vgl. auch Schütze S. 231.

3) Vgl. Heinze a. a. O. S. 65. Wenn John a. a. O. S. 54 zur Rechtfertigung des Strafgesetzbuches sich auf die Anschauung beruft, daß durch die Verletzung des Theils das Ganze verletzt erscheint, so ist zu erwidern: 1. daß diese Anschauung falsch ist, insoweit das Interesse des Theils verschieden ist von dem Interesse des Ganzen, und 2. daß es strafrechtlich nicht gleichgiltig ist, ob Jemand denjenigen Theil des Ganzen, dem er selbst angehört, verletzt oder einen andern Theil desselben Ganzen.

Staat kann ein befreundeter (im Sinne des Reichsstrafgesetzbuchs Thl. II, Abschn. 4) sein. Der Eintritt in seine Dienste kann gleichwohl eine Entfremdung vom Heimathsstaat bekunden oder eine Collision der übernommenen Amtspflichten mit der Treupflicht gegen den Heimathsstaat herbeiführen. Der Verlust der Staatsangehörigkeit zieht zwar auch in dem Falle des § 22 den Verlust der Reichsangehörigkeit nach sich, aber nur deshalb, weil beide Eigenschaften mit einander untrennbar verbunden sind; dagegen ist das Reich als solches bei der Entziehung der Staatsangehörigkeit nicht betheiligt, weder beim Erlaß der Aufforderung zur Rückkehr noch bei dem Beschluß der Expatriirung. „Wenn Jemand mit Erlaubniß seiner Regierung bei einer fremden Macht dient, so verbleibt ihm seine Staatsangehörigkeit" (§ 23 des angef. Gesetzes), d. h. er kann von seiner Regierung nicht durch Androhung der Entziehung der Staatsangehörigkeit zum Austritte genöthigt werden [1]).

§ 16. Die Rechte der Reichsangehörigen.

Vollkommen entsprechend den Unterthanenpflichten gegen das Reich sind die reichsbürgerlichen Rechte. Es sind dies die gewöhnlichen staatsbürgerlichen Rechte innerhalb der dem Reiche zugewiesenen Competenz. Das Reichsbürgerrecht enthält nichts, was nicht auch das Staatsbürgerrecht in dem souveränen Einheitsstaat enthalten würde; es ist nichts Anderes als das Staatsbürgerrecht in denjenigen Beziehungen, in denen das Reich an die Stelle des Einzelstaates getreten ist.

Der Begriff des Staatsbürgerrechts wird in der Literatur fast durchweg in einem Sinne genommen, in welchem völlig Verschiedenes zusammengeworfen wird. Man rechnet darunter theils die sogen. politischen Rechte, theils die bürgerlichen Rechte, das heißt die Vorrechte des Einheimischen vor den Fremden, theils die sogen. Freiheitsrechte oder Grundrechte [2]). Die beiden letzten Kategorien sind überhaupt keine Rechte im subjectiven Sinne.

1) Riebel S. 269. Unberührt hiervon bleibt die Frage, ob die Regierung eines Einzelstaates nach Landesrecht befugt ist, die Erlaubniß zum Eintritt in fremde Staatsdienste zu widerrufen; das Reichsgesetz entzieht einem solchen Widerruf nur die Wirkung, daß er den Verlust der Staatsangehörigkeit herbeiführt. Vgl. Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 567. Selbst dies kann man mit Rücksicht auf die Fassung des § 23 des Reichsgesetzes nicht für völlig zweifellos erklären; die Worte „mit Erlaubniß dient" können aber ungezwungen so verstanden werden, daß die Erlaubniß als fortdauernd vorausgesetzt wird.

2) Ueber die gemeinrechtliche Theorie vgl. die ausführlichen Darstellungen bei Klüber § 257 (4. Aufl. S. 364); Maurenbrecher, Grundsätze § 57 (S. 79); Weiß, System des deutschen Staatsrechts § 273 ff.; Zöpfl II, § 281 ff., und besonders Zachariä I, § 85 ff. (3. Aufl. S. 430—558). Von denselben Gedanken gehen die Darsteller der Particularrechte aus; unter ihnen sind hervorzuheben v. Mohl, Staatsrecht des Königreichs Württemberg I, § 69 (2. Aufl. S. 323 ff.); v. Pözl, Bayer. Verfassungsrecht § 27 ff. (4. Aufl. S. 61—98); v. Rönne, Staatsrecht der Preuß. Monarchie I, § 89 ff.; Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 376 ff.

Die Vorrechte des Einheimischen vor den Fremden sind lediglich die Negation der Belastungen oder Beschränkungen, denen Fremde unterworfen sind, haben aber keinen positiven Inhalt und zerfließen sofort in nichts, wenn der Staat Fremde den Einheimischen gleich behandelt. Die Freiheitsrechte oder Grundrechte sind Normen für die Staatsgewalt, welche dieselbe sich selbst giebt, sie bilden Schranken für die Machtbefugnisse der Behörden, sie sichern dem Einzelnen seine natürliche Handlungsfreiheit in bestimmtem Umfange, aber sie begründen nicht subjective Rechte der Staatsbürger. Sie sind keine Rechte, denn sie haben kein Object [1]).

Als Inhalt des Staatsbürgerrechts ist vielmehr nur anzuerkennen: der Anspruch des einzelnen Staatsbürgers auf die Erfüllung der Aufgaben, welche der Staat seinen Angehörigen gegenüber übernommen hat und zwar sowohl nach Außen als im Innern und auf die verfassungsmäßige Antheilnahme an dem staatlichen Leben selbst. Dem entsprechend giebt es auch ein Reichsbürgerrecht, welches allen Angehörigen des Reiches ohne Rücksicht auf den Einzelstaat zusteht und gegen das Reich unmittelbar gerichtet ist, mit dreifachem Inhalt:

---

1) Vgl. die vortrefflichen Ausführungen v. Gerber's, Ueber öffentliche Rechte (Tübingen 1852) S. 76 ff., besonders S. 79, und Grundzüge des Staatsrechts § 10, Note 5 und § 17. Auch Zachariä, Staatsrecht I, S. 443 (§ 87, Note 1) erkennt an, daß es sich bei den sogen. Freiheits- oder Grundrechten nicht um subjective Rechte der Einzelnen, sondern um Schranken der Regierungsgewalt handelt; er behält jedoch die alte Sitte bei, diese objectiven Regierungsnormen als Rechte der Staatsbürger darzustellen. Diese Sitte ist die herrschende geblieben und hat sich auch in der Literatur des Bundes- und Reichsrechts eingenistet, und so findet man bei Thudichum, G. Meyer, Riebel, v. Rönne und anderen Schriftstellern das reichsbürgerliche Recht auf Paß- und Gewerbefreiheit, auf freie Verehelichung, auf Briefgeheimniß u. s. w.; also das subjective Recht, bei Reisen keinen Paß, beim Gewerbebetrieb keine Concession, bei der Verehelichung keinen polizeilichen Consens zu bedürfen! Wenn Thudichum S. 524 unter den „Freiheitsrechten" sogar auch die Einschränkung der Beschlagnahme von Arbeitslöhnen und der Schuldhaft aufführt, so ist nicht einzusehen, warum nicht auch der gesammte Inhalt des Handelsgesetzbuches und der Wechselordnung hierher gezogen werden könnte und weshalb man z. B. das „Freiheitsrecht" eines Deutschen, Wechsel zu trassiren, aus dem System des Staatsrechts so erbarmungslos ausstößt. In dieser Auffassung bin ich auch nicht wankend geworden durch die Bemerkungen, welche Gierke (in Schmoller's Jahrb. VII) S. 1132 ff.; Stoerk, Zur Methodik des öffentl. Rechts (Wien 1885) S. 61 ff.; Zorn I, S. 371 ff.; Löning, Verwaltungsrecht S. 13; Vogel, Bayer. Staatsrecht S. 81 und namentlich in scharfsinniger Weise Tezner in Grünhut's Zeitschr. Bd. 21, S. 135 ff. gegen dieselbe und zur Vertheidigung der sogen. „Grundrechte" geltend gemacht haben. Auf eine nähere Erörterung dieser dem allgemeinen Staatsrecht angehörenden Frage kann ich an diesem Orte nicht eingehen; ich begnüge mich, auf die sehr treffenden Bemerkungen von Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 571 fg. zu verweisen. Die Hervorhebung gewisser Bethätigungen der natürlichen Handlungsfreiheit als „Freiheits- oder Grundrechte" beruht in der That nur auf einer historischen Reminiscenz an ehemalige Eingriffe der Staatsgewalt, welche mit den heutigen Rechts- und Culturzuständen nicht mehr oder wenigstens nicht mehr in demselben Umfang wie früher vereinbar erscheinen; die Anerkennung der Freiheitsrechte ist nur die Negation der früher bestandenen Beschränkungen. Vgl. jetzt auch Jellinek, System S. 89 ff.

Schutz im Auslande, Schutz im Inlande und Theilnahme am Verfassungsleben des Reiches.

1. Der Anspruch auf Schutz im Auslande. Gerade in dieser Beziehung ist das Reich am Vollständigsten an die Stelle der Einzelstaaten getreten und hat ihnen ihre Pflichten abgenommen. Die Reichsverfassung selbst bestimmt Art. 3, Abs. 6:

„dem Auslande gegenüber haben alle Deutschen gleichmäßig Anspruch auf den Schutz des Reichs."

Nicht bloß die Einzelstaaten haben einen Anspruch an das Reich, daß dieses ihre Angehörigen dem Auslande gegenüber schützt [1]), sondern „alle Deutschen" haben diesen Anspruch unmittelbar. Durch den Art. 4, Nr. 7 der Reichsverfassung ist die Competenz des Reiches dieser Aufgabe gemäß erstreckt auf „die Organisation eines gemeinsamen Schutzes des deutschen Handels im Auslande, der deutschen Schifffahrt und ihrer Flagge zur See und Anordnung gemeinsamer consularischer Vertretung, welche vom Reiche ausgestattet wird". Zur Gewährung des Schutzes hat das Reich Gesandtschaften eingerichtet und Consulate organisirt und zur wirksamen Durchführung verfügt es über das Heer und die Kriegsmarine [2]).

Auch hier sind die Einzelstaaten übrigens nicht völlig eliminirt und durch das Reich keineswegs gänzlich verdrängt. Eine Trennung von Centralgewalt und Einzelstaatsgewalt, wie sie die ältere Bundesstaatstheorie lehrte, daß auf gewissen Gebieten nur das Reich, auf anderen nur der Einzelstaat Hoheitsrechte hat, besteht nicht einmal hier, wo die Machtbefugnisse des Reiches am meisten entwickelt sind. Denn abgesehen davon, daß es den Einzelstaaten unbenommen ist, Landes-Gesandtschaften zu unterhalten, denen der Schutz und die Vertretung der Interessen der Landesangehörigen zunächst obliegt, bestimmt auch hinsichtlich der Consulate, zu deren Errichtung das Reich ausschließlich befugt ist, der § 3, Abs. 2 des Gesetzes vom 8. November 1867:

„In besonderen, das Interesse (eines einzelnen Bundesstaates oder) einzelner Bundesangehörigen betreffenden Geschäftsangelegenheiten berichten sie an die Regierung des Staates, (um dessen be-

1) Siehe oben S. 99.

2) Es ist richtig, daß das Recht auf Schutz nur der Reflex der staatlichen Pflicht des Reiches zum Schutz seiner Angehörigen ist und daß der Einzelne nicht die Entsendung eines Kriegsschiffes oder die Erklärung des Krieges verlangen kann, so wenig er im Inlande, falls er seine Sicherheit bedroht glaubt, die Aufbietung von Militärmacht beanspruchen kann. Es ist aber nicht zuzugeben, wenn Seydel a. a. O. S. 570 aus diesem Grunde dem Anspruch auf Schutz den Charakter eines Rechts abspricht. Denn die Pflicht zum Schutz ist als eine Rechtspflicht des Reiches verfassungsmäßig anerkannt; durch die Gewährung derselben wird dem Einzelnen keine Gnade, keine Gefälligkeit erwiesen, sondern ihm sein Recht gethan, und es steht dem nicht entgegen, daß allerdings die Art der Erfüllung dieser staatlichen Rechtspflicht überwiegend durch politische Verhältnisse und Rücksichten bestimmt wird. Vgl. auch Vogel, Bayer. Staatsrecht S. 79, Note 1.

sonderes Interesse es sich handelt, oder) dem die betheiligte Privatperson angehört; auch kann ihnen in solchen Angelegenheiten die Regierung eines Bundesstaates Aufträge ertheilen und unmittelbare Berichtserstattung verlangen."

Hiernach ist es den Einzelstaaten unbenommen, sich selbst ihrer Angehörigen im Auslande anzunehmen, und kein Deutscher ist gehindert, sich an die Regierung seines Heimathsstaates zu wenden und ihre Fürsorge für seine Interessen zu verlangen. Aber er ist auf sie nicht angewiesen. Die Organe des Reiches, Gesandtschaften und Consulate, sind ihm unmittelbar zugänglich, ebenso das Auswärtige Amt des Reiches, und das Reich allein verfügt über die Machtmittel, um den Schutz dem Auslande gegenüber fühlbar und wirksam zu machen.

2. In den inneren Angelegenheiten entspricht der Pflicht des Staatsbürgers zur Tragung der staatsbürgerlichen Lasten, zum Gehorsam und zur Treue sein Recht, an den Wohlthaten des staatlichen Gemeinwesens Theil zu nehmen [1]).

Die ursprünglichste, natürlichste und im Ganzen auch die wichtigste Seite des Staatsbürgerrechts in dem entwickelten Sinne ist der Anspruch, im Staate — d. h. im Gebiet und unter dem Schutz des Staates — leben zu dürfen. Das ist der wesentliche Unterschied zwischen der rechtlichen Stellung des Staatsangehörigen und derjenigen des Fremden, daß der letztere im Staat geduldet wird, der erstere berechtigt ist, im Staate zu leben.

Zwar ist die Duldung von Fremden, welche friedlich und den Gesetzen gemäß sich halten, eine völkerrechtliche Pflicht; aber es ist unbezweifelt, daß jeder Staat ganz unabhängig und frei prüfen kann, ob er den ferneren Aufenthalt eines Ausländers in seinem Gebiet als mit seinen Interessen verträglich erachtet und daß er, falls er dies verneint, jeden Ausländer aus seinem Gebiet verweisen kann [2]). Eine Landesverweisung der Staatsangehörigen

1) Jellinek, System S. 113, Note 2 polemisirt gegen diese Ansicht; S. 125 aber bekehrt er sich nach vielen Umschweifen zu der Lehre, daß „dem Individuum der Anspruch zusteht auf Versorgung und Förderung aller seiner mit Hilfe staatlicher That zu erfüllenden Interessen, insoweit das Gemeininteresse es gestattet. In diese Formel kann der wesentliche Inhalt der Mitgliedschaft am modernen Staate zusammengefaßt werden". Das ist genau dasselbe, was oben im Text steht. Zutreffend Tezner in Grünhut's Zeitschrift Bd. 21, S. 200 ff.

2) Es ist schon oft hervorgehoben worden, daß der wesentlichste Inhalt des Indigenats oder der Staatsangehörigkeit in dem Wohnrecht besteht. Vgl. z. B. Zöpfl II, § 298, und besonders v. Bar, Internationales Privatrecht (2. Aufl.) I, S. 181. Auch (Goltdammer) Archiv für Preuß. Staatsrecht Bd. XVI, S. 453. Indeß ist festzuhalten, daß ein Wohnrecht vertragsmäßig auch einem Fremden eingeräumt werden kann, was in früherer Zeit z. B. hinsichtlich der Juden öfters vorkam (vgl. Otto Stobbe, Die Juden in Deutschland während des Mittelalters S. 23 ff.). In neuester Zeit ist ein gegenseitiges Wohnrecht in einzelnen Staatsverträgen des Reiches vereinbart worden. Der weitaus wichtigste Fall ist der Niederlassungsvertrag mit der Schweiz vom 31. Mai 1890

dagegen giebt es nicht[1]). Der Staatsangehörige, der sich gegen die Gesetze vergeht, kann nach Maßgabe derselben bestraft, aber niemals aus dem Staatsgebiete verwiesen werden. Demgemäß kann kein Reichsangehöriger aus dem Reichsgebiet verwiesen werden, weder aus polizeilichen noch strafrechtlichen Gründen. Durch das Gesetz über die Freizügigkeit vom 1. November 1867, § 1[2]) ist dieses staatsbürgerliche Grundrecht gewährleistet. Das Strafgesetzbuch kennt dem entsprechend die Strafe der Landesverweisung gegen Reichsangehörige nicht, wohl aber gegen Ausländer (§ 39, Abs. 2, § 284, Abs. 2, § 362, Abs. 3). Das Gesetz, betreffend den Orden der Gesellschaft Jesu, vom 4. Juli 1872 unterscheidet im § 2, ob die Jesuiten Ausländer oder Inländer sind; im ersteren Falle können sie ausgewiesen, im letzteren Falle internirt werden[3]). Auch auf Grund des § 10 des Gesetzes vom 30. December 1871 über die Verwaltung in Elsaß-Lothringen (des sogen. Dictaturparagraphen) kann die Verweisung eines Reichsangehörigen aus dem Reichsgebiet nicht verfügt werden[4]).

Im engsten Zusammenhange mit dem entwickelten Princip steht der weitere Rechtssatz: Ein Reichsangehöriger darf in keinem Falle einem ausländischen Staate ausgeliefert werden. Auch dies ist ein wesentlicher Bestandtheil des Reichsbürgerrechts, das Wort in seiner wahren, juristischen Bedeutung genommen. Der Grundsatz, welcher seinen Platz in der Reichsverfassung verdiente, ist gesetzlich sanctionirt im

Reichsstrafgesetzbuch § 9. Ein Deutscher darf einer ausländi-

---

(Reichsgesetzbl. 1890, S. 131). Vgl. ferner den Staatsvertrag mit Tonga Art. 6 (Reichsgesetzbl. 1877, S. 520), mit Hawai Art. 2 (Reichsgesetzbl. 1880, S. 122), mit Samoa Art. 6 (Reichsgesetzbl. 1881, S. 31).

1) Im früheren Rechte kam dieselbe allerdings vor; mit dem modernen Staatsbegriff ist sie ganz unvereinbar. Vgl. auch Zachariä II, S. 301; die bei Zöpfl II, § 298, Note 3 angeführten Verfassungsbestimmungen; v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 2, § 335; v. Martitz in Hirth's Annalen 1875, S. 800; derselbe, Internation. Rechtshilfe in Strafsachen I, S. 13 ff.; v. Bar S. 182, 183.

2) „Jeder Bundesangehörige hat das Recht, innerhalb des Bundesgebietes an jedem Orte sich aufzuhalten oder niederzulassen, wo er eine eigene Wohnung oder ein Unterkommen sich zu verschaffen im Stande ist."

3) Der Regierungsentwurf wollte allerdings Reichsangehörige und ausländische Jesuiten gleichstellen; auf den Antrag des Abgeordneten Meyer (Thorn) aber, welcher hervorhob, „daß ein solcher Verlust des Indigenats den Grundsätzen des modernen Rechts überall widerstreitet", verbesserte der Reichstag das Gesetz in dem angegebenen Sinne. Auch das Gesetz gegen die Socialdemokratie vom 21. October 1878 § 22, Abs. 2 unterschied zwischen Inländern und Ausländern in derselben Art. Das Gesetz vom 4. Mai 1874 trug dem Princip wenigstens formell Rechnung, indem es der Ausweisung eines renitenten reichsangehörigen Geistlichen dessen Expatriirung vorhergehen ließ.

4) Vgl. Mitscher in den Preuß. Jahrb. Bd. 33, S. 301; v. Stengel in Hirth's Annalen 1878, S. 113 ff.; die anonyme Schrift „Das Recht der Wiedergewonnenen", Berlin 1883, S. 19 ff. Anderer Ansicht O. Mayer, Franz. Verwaltungsrecht S. 11, und jetzt auch Leoni, Oeffentliches Recht von Elsaß-Lothringen S. 91.

schen Regierung zur Verfolgung oder Bestrafung nicht überliefert werden [1]).

Er ist außerdem in sämmtlichen völkerrechtlichen Verträgen, welche das Reich mit auswärtigen Staaten über die Auslieferung von Verbrechern abgeschlossen hat, ausnahmslos anerkannt worden [2]).

Das staatsbürgerliche Recht, dem Staat auch thatsächlich angehören zu dürfen, beschränkt sich aber nicht auf das bloße Existiren in dem Gebiet, in der Luft des Heimathsstaates; sondern es erhält seinen bedeutungsvollen Inhalt in dem Anspruch, daß die Fürsorge des Staates für Aufrechthaltung der Rechtsordnung und zur Förderung der allgemeinen Wohlfahrt auch Jedem zu Theil werde, d. h. daß die bestehenden Gesetze, welche für ihn Rechte begründen oder seinem Interesse förderlich sind, auch wirklich zu seinen Gunsten angewendet werden. Im Einzelnen läßt sich dieses Recht ebensowenig specialisiren, wie die Gehorsamspflicht; beide empfangen gleichmäßig ihren Inhalt durch die Thätigkeit des Staates selbst. Dem Begriff des Bundesstaates als eines zweifach gegliederten Staates gemäß ist dieses Recht sowohl gegen den Einzelstaat als gegen das Reich gerichtet, aber die Grenze zwischen dem Reichsbürgerrecht und dem Staatsbürgerrecht läßt sich auch hier nicht anders fixiren, wie bei der Unterthanenpflicht, d. h. lediglich durch den Hinweis auf die Competenzgrenze. So wie die Einzelstaaten und das Reich auf allen Gebieten gemeinsam thätig sind und zusammenwirken und sich in ihrer Competenz gegenseitig ablösen, so wie sie *zusammen* die Staatsaufgabe erfüllen, so richtet sich auch das Recht des einzelnen Staatsbürgers, von dieser Fürsorge nicht ausgeschlossen zu werden, bald gegen den Einzelstaat bald gegen das Reich. In letzterer Beziehung kann man als Bethätigung dieses Rechts oder als Mittel seiner Geltendmachung ansehen: die Appellation an die Reichsgerichte, die Beschwerdeführung bei den Reichsbehörden und die Einreichung von Petitionen bei dem Bundesrathe und dem Reichstage.

---

1) Auch zu anderen Zwecken nicht. Wenn z. B. im Falle eines Krieges eine befreundete Regierung sich erbieten würde, verwundete deutsche Krieger zur Verpflegung und Heilung zu übernehmen, so dürften doch deutsche Soldaten *wider ihren Willen* nicht an ausländische Lazarethe abgeliefert werden.

2) Vertr. mit *Nordamerika* vom 16. Juni 1852 Art. 3 resp. vom 22. Februar 1868, Art. 3 (Bundesgesetzbl. 1868, S. 229, 234); mit *Belgien* vom 9. Februar 1870, Art. 2 (Bundesgesetzbl. 1870, S. 57); mit *Italien* vom 31. October 1870, Art. 2 (Reichsgesetzbl. 1871, S. 449) und Uebereinkunft vom 8. August 1873 wegen Uebernahme von Auszuweisenden Art. 4 (Centralbl. I, S. 282); mit *Großbritannien* vom 14. Mai 1872, Art. 2 (Reichsgesetzbl. 1872, S. 232); mit der *Schweiz* vom 24. Januar 1874, Art. II (Reichsgesetzbl. 1874, S. 115); mit *Luxemburg* vom 9. März 1876, Art. III (Reichsgesetzbl. 1876, S. 226); mit *Costa Rica* vom 18. Mai 1875, Art. XXXII, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. 1877, S. 34); mit *Schweden* und *Norwegen* vom 19. Januar 1878, Art. 2 (Reichsgesetzbl. 1878, S. 116); mit *Spanien* vom 2. Mai 1878, Art. 3 (ebenda S. 219); mit *Brasilien* vom 17. September 1877, Art. 2 (ebenda S. 297); mit *Uruguay* vom 12. Februar 1880, Art. 3 (Reichsgesetzbl. 1883, S. 293); mit *Mexiko* vom 5. December 1882, Art. 21, Abs. 3 (Reichsgesetzbl. 1883, S. 261) u. s. w.

In einer Hinsicht hat dieses Recht einen prägnanten Ausdruck in der Reichsverfassung gefunden. Nach der Einleitung zur Reichsverfassung gehört zu den Aufgaben des Reiches der Schutz des Rechtes in dem Bundesgebiet; die Handhabung dieses Schutzes ist indeß zum größten Theile den Einzelstaaten überlassen. Wenn aber ein einzelner Staat dieser fundamentalsten Aufgabe nicht nachkommt und der Fall einer Justizverweigerung eintritt, so liegt es nach Art. 77 der Reichsverfassung dem Bundesrathe ob [1]), Beschwerden anzunehmen und zu prüfen,

> „und darauf die gerichtliche Hülfe bei der Bundesregierung, die zu der Beschwerde Anlaß gegeben hat, zu bewirken".

Dieser Verfassungssatz ist die Ergänzung zu Art. 3, Abs. 6, welcher dem Deutschen den Schutz des Reiches dem Auslande gegenüber verheißt, und beide zusammen bilden den Inhalt des staatlichen Rechts des Reichsbürgers auf Schutz, des Correlats seiner Pflicht zur Treue.

3. Endlich begründet die Staatsangehörigkeit den Anspruch auf Antheilnahme an dem Verfassungsleben des Staates, oder wie man im Anschluß an die französische Terminologie gewöhnlich sagt, die politischen Rechte. Es folgt dies zwar nicht aus dem Begriff und Wesen des Staates selbst, wohl aber aus der Verfassungsform des sogen. constitutionellen Staates, welche das Deutsche Reich angenommen hat. Es ist auch dieser Anspruch nicht durch die Thatsache der Staatsangehörigkeit allein mit Nothwendigkeit gegeben, wie die Pflicht zum Gehorsam und der Anspruch auf Schutz; sondern die Staatsangehörigkeit bildet nur die wesentliche Voraussetzung und das eigentliche Fundament dieser Rechte. Um zur Ausübung derselben berechtigt zu sein, kann das Gesetz auch noch andere Voraussetzungen, namentlich männliches Geschlecht, ein bestimmtes Alter, Unbescholtenheit, Aufenthalt oder Wohnsitz von bestimmter Dauer u. dgl. verlangen [2]).

Da das Reich, wie oben bereits ausgeführt worden ist, seine eigenen Organe zur Herstellung und Ausführung seines Willens hat, d. h. Organe, die nicht Organe der Einzelstaaten sind, sondern dem Reiche unmittelbar angehören; da insbesondere der Reichstag keine Delegirtenversammlung der Einzellandtage oder der Bevölkerung der Einzelstaaten ist, so ist auch die Theilnahme an der Reichstagswahl unmittelbar auf die Reichsangehörigkeit gegründet und die Ausübung dieser Function ist an keine territoriale Landesgrenze innerhalb des Reiches gebunden. Ebenso ist das sogen. passive Wahlrecht oder richtiger die Qualifikation zum Reichstagsmitglied im ganzen Reich durch die Reichsangehörigkeit gegeben. In Preußen, Sachsen, Bayern ist nicht bloß der Preuße, Sachse oder Bayer, sondern jeder Deutsche zur Theilnahme an den Reichstagswahlen berufen und wählbar [3]).

---

1) Siehe unten § 29, III.
2) Ueber die juristische Natur des „Wahlrechts" siehe unten § 34, VII.
3) Vgl. unten § 32 und § 34.

4. Regelmäßig wird zu den staatsbürgerlichen oder politischen Rechten auch die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter gezählt. Allein dies ist kein Recht im subjectiven Sinn, denn Niemand hat einen Anspruch darauf, im Staatsdienst angestellt zu werden und ein öffentliches Amt zu erhalten [1]). Es handelt sich hier vielmehr lediglich um einen objectiven Rechtssatz, welcher die Voraussetzungen betrifft, an welche die Qualifikation der Personen, die im Staatsdienst Verwendung finden dürfen, geknüpft ist. Nicht ein subjectives Recht des einzelnen Staatsangehörigen, sondern eine objectiv-rechtliche Schranke der Staatsregierung wird durch den Rechtssatz, daß nur Staatsangehörige im Staatsdienst angestellt werden dürfen, begründet. In die Lehre vom Staatsbürgerrecht gehört dieser Satz daher keinesfalls. Für das Reichsrecht besteht er aber überhaupt nicht; die Reichsregierung ist nicht gehindert, Ausländer in den Reichsdienst zu berufen. Im Gegentheil bestimmt das Gesetz vom 1. Juni 1870 ausdrücklich, daß der Ausländer durch seine Anstellung im Reichsdienst die Staatsangehörigkeit (mithin auch das Reichsbürgerrecht) in demjenigen Bundesstaate *erwirbt*, in welchem er seinen dienstlichen Wohnsitz hat. Es ist also das Reichsbürgerrecht *nicht Voraussetzung*, sondern *Wirkung* der Anstellung im Reichsdienst; eine Naturalisation des Ausländers braucht seiner Anstellung nicht *voraus zu gehen*, sondern sie wird durch seine Berufung zu dem Reichsamt ersetzt. Auch materiell ist es daher unrichtig, die „Fähigkeit" zur Bekleidung von Reichsämtern zum Inhalt des Reichsbürgerrechts zu machen.

§ 17. Das Staatsbürgerrecht im Einzelstaat.

Die vorstehenden Erörterungen ebnen den Weg, um nun auch den Inhalt des Staatsbürgerrechts im Einzelstaat und das Verhältniß desselben zum Reichsbürgerrecht näher zu bestimmen. Niemandem kann es entgehen, wie sehr das *Staatsbürgerrecht* durch die Zusammenfassung der deutschen Staaten zu einem Gesammtstaat afficirt, in seinem Inhalt beschränkt und an seiner Wichtigkeit verringert worden ist. Aber es ist nicht beseitigt worden; es ist im Gegentheil die unerläßliche Grundlage und Voraussetzung des Reichsbürgerrechts geworden. Die einzelnen Staaten wären keine Staaten mehr, wenn sie keine Staatsbürger hätten. Das Reich wäre kein Bundesstaat, sondern ein Einheitsstaat, wenn das Staatsbürgerrecht in den Einzelstaaten in dem Reichsbürgerrecht untergegangen wäre. Der Satz, daß jeder Angehörige des Reiches in jedem Einzelstaate als Inländer zu behandeln ist, dessen rechtliche Bedeutung wir bald näher feststellen werden [2]), ist nicht identisch mit dem Satz, daß jeder Angehörige des Reiches in jedem dazu gehörenden Staate Staatsbürger sei.

---

1) Richtig hervorgehoben im verfassunggeb. Reichstage von dem hessischen Bundescommissar *Hofmann* (Stenogr. Berichte 244).

2) Vgl. unten § 20.

Im Allgemeinen ist für die Grenze zwischen Staats- und Reichsbürgerrecht schon oben die Competenzgrenze zwischen Staats- und Reichsgewalt als maßgebend bezeichnet worden. Im Einzelnen folgt daraus:

1. Soweit die Einzelstaaten im Besitz staatlicher Hoheitsrechte geblieben sind, ist der Staatsbürger ihnen unterworfen, zum Gehorsam verpflichtet, Object der Einzelstaatsgewalt. Er steht unter ihrer Jurisdiction, Polizei, Militärgewalt, Finanzhoheit. Aus der souveränen Gewalt des Reiches über die einzelnen Staaten folgt aber, daß die Einzelstaaten ihre Hoheitsrechte nicht im Widerspruch mit den verfassungsmäßig erlassenen Anordnungen des Reiches ausüben dürfen und daß jede Ausübung von Hoheitsrechten, die mit den Anordnungen des Reiches collidirt, rechtswidrig ist.

2. Der Staatsbürger hat seinem Heimathsstaat gegenüber Anspruch auf Schutz im Auslande und zwar auch in den Gebieten der übrigen Bundesstaaten, soweit der Einzelstaat rechtlich und factisch noch in der Lage ist, diesen Schutz zu gewähren. Die einzelnen Staaten können sowohl im Reichsauslande als im Reichsinlande bei den anderen Bundesstaaten Gesandtschaften halten, was bekanntlich auch theilweise geschieht. Denselben liegt die Vertretung der Privatinteressen ihrer Staatsangehörigen ob. Dieser Schutz kann verwirklicht werden theils durch eine directe Reclamation bei der Regierung des auswärtigen oder verbündeten Staates, theils durch eine Anregung bei der Centralbehörde des Reiches, daß dasselbe sich des Angehörigen des reclamirenden Einzelstaates annehme, theils durch eine förmliche Beschwerde einer Bundesregierung bei dem Reich, wenn ein Einzelstaat zum Nachtheil der Angehörigen eines anderen Anordnungen der Reichsverfassung oder anderer Reichsgesetze verletzt.

3. Das Recht der Angehörigen jedes Staates, in dem Gebiet desselben und unter seinem Schutz leben zu dürfen, besteht principiell fort, ist aber durch das jedem Reichsangehörigen eingeräumte Wohnrecht im ganzen Reichsgebiete in einigen Fällen modificirt worden [1]). Insbesondere kann

1) Die Bestimmung im Freizügigkeitsgesetz vom 1. November 1867, § 3, Abs. 2 läßt ihrer Fassung nach die Deutung zu, daß Personen, welche in einem Bundesstaate polizeilichen Aufenthaltsbeschränkungen unterliegen oder wegen wiederholten Bettelns oder wegen wiederholter Landstreicherei innerhalb der letzten 12 Monate bestraft worden sind, in jedem anderen Bundesstaate, also auch in ihrem Heimathsstaate, der Aufenthalt verweigert werden dürfe. In dieser Weise ist das Gesetz auch in den früheren Auflagen dieses Werkes ausgelegt worden. Von Vogt, in der Jurist. Zeitschrift für Elsaß-Lothringen Bd. XIV (1889), S. 414 ff., ist aber überzeugend dargethan worden, daß nach der Absicht des Gesetzgebers diese Bestimmung dahin zu verstehen ist, daß der Aufenthalt in dem Heimathsstaate nicht versagt werden darf, und daß die Fassung des Gesetzes auf einem Redactionsversehen beruht. Diese Auslegung ist anerkannt und mit anderen Gründen unterstützt und gerechtfertigt worden von Seydel in Hirth's Annalen 1890, S. 173 ff. und von E. Mayer ebenda S. 561 ff. In einem Rundschreiben des Reichsamts des Innern vom 19. Juli 1883 (bei Cahn S. 64) wird die Beschränkung, daß keinem Bundesstaate die Befugniß zur Ausweisung der eigenen Staatsangehörigen zusteht, für selbstverständlich erklärt. Auch Thudichum S. 534; v. Pözl,

ein Staatsangehöriger, der in einem anderen Bundesstaat den Unterstützungswohnsitz erworben hat und dann in hülfsbedürftigem Zustande in seinen Heimathsstaat zurückkehrt, zum Zweck seiner Verpflegung an den verpflichteten Armenverband ausgewiesen werden [1]). Ferner kann reichsangehörigen Jesuiten von der Landespolizeibehörde der Aufenthalt in bestimmten Bezirken oder Orten versagt werden, ohne daß die Grenzen der einzelnen Bundesstaaten hier in Betracht kommen [2]).

Vor Allem wichtig aber ist der im § 23 des Gesetzes über die Gewährung der Rechtshülfe vom 21. Juni 1869 ausgesprochene Grundsatz, daß ein Bundesstaat seine eigenen Angehörigen den Gerichten eines anderen Bundesstaates zum Zweck der Verfolgung oder Bestrafung wegen einer im Gebiete des requirirenden Bundesstaates verübten, strafbaren Handlung auszuliefern verpflichtet ist. Hier ist im Interesse der einheitlichen Strafrechtspflege im Reich die Kraft des Staatsbürgerrechts in den Einzelstaaten völlig gebrochen [3]).

Bayer. Verfassungsrecht § 29, Note 3; Zorn I, 388; Vogel S. 100, Note 2 und viele Andere sind dieser Ansicht. Die entgegengesetzte Ansicht wird jetzt noch festgehalten von G. Meyer, Verwaltungsrecht (2. Aufl. 1893) I, § 35, Note 14 u. 16 unter Berufung auf die Wortfassung des Gesetzes.

1) Freizügigkeitsgesetz § 5. Unterstützungswohnsitzgesetz § 31 und § 55. — Das Gesetz über den Unterstützungswohnsitz ist in Bayern und bis jetzt auch in Elsaß-Lothringen nicht eingeführt worden. Im Verhältniß zwischen Bayern und dem übrigen Bundesgebiet ist nach dem Schlußprotokoll vom 23. November 1870, Ziff. 2 der Gothaer Vertrag vom 15. Juli 1851 in Geltung geblieben. Dasselbe gilt von Elsaß-Lothringen, da das Freizügigkeitsgesetz dort durch das Gesetz vom 8. Januar 1873 (Reichsgesetzbl. S. 51) eingeführt worden ist, welches im § 7 den Gothaer Vertrag für anwendbar erklärt. Vgl. Seydel in Hirth's Annalen 1890, S. 178 ff. Nach § 1, litt. a des gedachten Vertrages können Bayern und Elsaß-Lothringen von den anderen deutschen Staaten und vice versa die Uebernahme von hülfsbedürftigen Staatsangehörigen verlangen, was einer Ausweisung von Reichsangehörigen aus dem Gebiet des Einzelstaates gleichkommt; dagegen kann kein Staat nach der gedachten Convention § 1, litt. b von einem anderen die Uebernahme solcher Personen verlangen, welche ihm selbst angehörig sind oder einen Unterstützungswohnsitz haben. Vgl. Tourbié im Archiv für öffentl. Recht Bd. III, S. 139 ff., 407 ff.

2) Reichsgesetz vom 4. Juli 1872 § 2. Vgl. Stenogr. Berichte des Reichstags 1872, S. 1061. Hirth's Annalen 1872, S. 1188. Auch auf Grund des Socialistengesetzes vom 21. October 1878 §§ 22 u. 28 konnte der Aufenthalt im Heimathsstaate versagt werden.

3) Vgl. v. Martitz, Internationale Rechtshülfe in Strafsachen I, S. 240. Es ergiebt sich hier eine, durch die Fassung des § 25 des gedachten Gesetzes hervorgerufene, schwierige Frage. Nach dem § 25 findet nämlich „bis zum Erlasse eines gemeinsamen Strafgesetzbuchs" die Auslieferung in einer Reihe von Fällen nicht statt, insbesondere nach Nr. 2, wenn die Handlung nach den Gesetzen des Staates, in dessen Gebiete der Beschuldigte oder Verurtheilte sich befindet, nicht mit Strafe bedroht ist. Es frägt sich nun, ob seit dem Erlaß des Strafgesetzbuchs die Auslieferung auch verlangt werden kann, wenn die Handlung nicht nach dem Strafgesetzbuch und ebensowenig nach den Landesgesetzen des requirirten Staates, sondern nur nach den Landesgesetzen des requirirenden Staates strafbar ist. Faßt man die Worte „bis zum Erlasse eines gemeinsamen Strafgesetzbuchs" als eine bloße Feststellung eines fixen terminus ad quem, ohne auf den Grund dieser Bestimmung zu achten, so wäre die Auslieferungspflicht mit dem Tage des

4. Die Fortdauer des Staatsbürgerrechts in den Einzelstaaten zeigt sich besonders deutlich und wirksam hinsichtlich der sogen. politischen Rechte. In Beziehung auf das politische Sonderleben der Einzelstaaten, auf den Antheil der Bevölkerung an der verfassungsmäßigen Herstellung und Ausführung des Staatswillens innerhalb der den Einzelstaaten verbliebenen Sphäre, ist die Staatsangehörigkeit maßgebend geblieben und die Angehörigen der anderen Bundesstaaten sind in dieser Hinsicht Ausländer, Fremde. Es gilt dies namentlich von der wichtigsten dieser Functionen, dem sogen. Wahlrecht; für die Landtage der Einzelstaaten können, falls nicht das particuläre Staatsrecht eine Ausnahme zuläßt, nur Angehörige des Staates wählen oder an ihnen als Mitglieder Theil nehmen. An keinem Punkte kann man Reichsbürgerrecht und Staatsbürgerrecht schärfer auseinanderhalten als durch den Gegensatz zwischen Reichstagswahl und Landtagswahl. Hier allein sind beide wirklich getrennt.

Der Autonomie der Einzelstaaten ist es auch überlassen, das Maß der politischen Rechte und die Voraussetzungen ihrer Ausübung, welche außer der Staatsangehörigkeit selbst erfordert werden, wie Alter, Geschlecht, Domicil, Entrichtung directer Steuern u. s. w. zu bestimmen. Nur in Einer Hinsicht hat das Reich hier den Einzelstaaten eine Schranke aufgerichtet durch das *Reichsgesetz vom 3. Juli 1869*:

> „Alle noch bestehenden, aus der Verschiedenheit des religiösen Bekenntnisses hergeleiteten Beschränkungen der bürgerlichen und *staatsbürgerlichen* Rechte werden hierdurch aufgehoben. Insbesondere soll die Befähigung zur Theilnahme an der Gemeinde- und Landesvertretung und zur Bekleidung öffentlicher Aemter vom religiösen Bekenntniß unabhängig sein."

Mit dem *Reichsbürgerrecht* hat der Inhalt dieses Gesetzes gar nichts zu thun; im Norddeutschen Bunde und im Reiche hat es Beschränkungen der reichsbürgerlichen Rechte wegen irgend eines religiösen Bekenntnisses niemals

---

Inkrafttretens eine unbeschränkte geworden. Geht man aber davon aus, daß der Sinn der Bestimmung der ist, daß kein Staat Personen zum Zweck der Bestrafung ausliefern soll, denen eine nach dem Recht dieses Staates strafbare Handlung überhaupt nicht zur Last fällt, so haben die Worte: „bis zum Erlasse eines gemeinsamen Strafgesetzbuchs" den Sinn: „so lange das materielle Strafrecht in den Bundesstaaten nicht einheitlich normirt ist". Bei dieser Auslegung besteht daher die Bestimmung des § 25, Z. 2 noch in Kraft hinsichtlich derjenigen Materien, welche das Reichsstrafgesetzbuch nicht einheitlich geregelt hat und hinsichtlich deren die Einzelstaaten die strafrechtliche Autonomie behalten haben. Die Auslieferung könnte daher nur gefordert werden, wenn die Handlung sowohl nach dem Landesgesetz des requirirenden, als auch nach dem Landesgesetz des requirirten Staates strafbar ist. — Für das Gebiet der *ordentlichen* Gerichtsbarkeit sind jetzt die Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes an die Stelle des Gesetzes vom 21. Juni 1869 getreten, welche nicht auf dem internationalen Princip der Auslieferung, sondern auf dem staatsrechtlichen Grundsatz beruhen, daß die Gerichtsbarkeit jedes Einzelstaates sich auf das ganze Bundesgebiet erstreckt. Ueber § 163 des Gerichtsverfassungsgesetzes siehe Bd. II, § 87, I, Ziff. 4.

gegeben; sie konnten daher auch nicht aufgehoben werden. Ein „Recht der Glaubensfreiheit" oder der „Bekenntnißfreiheit", das durch das Reichsindigenat begründet und durch dieses Gesetz gewährleistet worden sei, ist ein juristisches Unding; denn der Deutsche hat die Fähigkeit, seine eigenen religiösen Ueberzeugungen zu haben und zu bekennen, von der Natur, nicht vom Recht. Um zu glauben, was man will, bedarf man des Reiches nicht. Aufgehoben ist vielmehr nur der Mißbrauch der Staatsgewalt, an die Ausübung dieser natürlichen Fähigkeit Strafen, Rechtsnachtheile und politische Beschränkungen zu knüpfen [1]). Das Gesetz bezieht sich nur auf die Einzelstaaten und stellt einen gemeinrechtlichen Grundsatz des öffentlichen Rechts auf, der seine praktische Anwendung innerhalb der Einzelstaaten findet; für das Reich selbst ist das Gesetz ganz gegenstandslos.

Das Reich greift hier ausnahmsweise in das Verfassungsrecht der Einzelstaaten ein, indem es der Einzelstaatsgewalt eine Schranke setzt, die sie hindert, die Gewissensfreiheit anzutasten. Nicht das Verfassungsrecht des Reichs wird durch dieses Gesetz berührt, sondern es wird ein gemeinrechtlicher Grundsatz des Territorialstaatsrechts reichsgesetzlich sanctionirt. Es darf demgemäß kein Staat ein bestimmtes Glaubensbekenntniß zur Voraussetzung für die Ausübung des Wahlrechts und der anderen politischen Rechte erklären. Andererseits hat das Reich auch durch das Militärgesetz vom 2. Mai 1874 die Ausübung der politischen Rechte in den Einzelstaaten betroffen, indem es den Grundsatz sanctionirt hat, daß für die zum activen Heere gehörigen Militärpersonen, mit Ausnahme der Militärbeamten, die Berechtigung zum Wählen in Betreff der einzelnen Landesvertretungen ruht. Im Uebrigen dagegen ist es jedem Staate unbenommen, die Voraussetzungen der politischen Rechte nach eigener Willkür festzusetzen [2]).

§ 18. Der Erwerb der Staatsangehörigkeit.

Bei dem engen, untrennbaren Zusammenhange zwischen Staatsangehörigkeit und Reichsangehörigkeit war es erforderlich, die rechtlichen Voraussetzungen für den Erwerb und Verlust der Staatsangehörigkeit reichsgesetzlich zu ordnen. Dies ist geschehen durch das Reichsgesetz vom 1. Juli 1870 [3]).

---

1) Durch die historische Betrachtung, daß dieser Mißbrauch „eine Jahrhunderte andauernde schwere Leidensgeschichte Deutschlands" ausfüllt (Zorn I, S. 353; vgl. Störk, Method. S. 65), wird der dogmatische Gesichtspunkt nicht berührt, daß nicht die Religionsfreiheit, sondern nur die Beschränkung derselben durch den Staat einen positiven Rechtsinhalt hat.

2) Eine ausdrückliche Anerkennung hat dieser Rechtssatz in dem bayerischen Schlußprotokoll vom 23. November 1870, Ziff. II gefunden.

3) Das Gesetz ist am 1. Januar 1871 in Geltung getreten; in Bayern ist es durch das Reichsgesetz vom 22. April 1871 eingeführt worden und am 13. Mai 1871 in Geltung getreten. Riedel S. 271. In Elsaß-Lothringen ist es durch Verordnung vom 8. Januar

Nach den Vorschriften dieses Gesetzes wird die Staatsangehörigkeit begründet theils ipso jure durch familienrechtliche Verhältnisse, theils durch einen staatsrechtlichen Willensact, durch Verleihung [1]).

I. Auf Grund familienrechtlicher Verhältnisse wird die Staatsangehörigkeit erworben:

1. Durch die Geburt; und zwar erwerben eheliche Kinder eines Deutschen die Staatsangehörigkeit des Vaters, uneheliche Kinder einer Deutschen die Staatsangehörigkeit der Mutter (§ 3).

Es ist gleichgiltig, ob die Geburt im Inlande oder Auslande erfolgt; ebenso ist es unerheblich, ob die Geburt innerhalb Deutschlands im Gebiet des Heimathsstaates des Vaters (resp. der Mutter) oder in dem Gebiete eines anderen Bundesstaates stattgefunden hat; und zwar macht auch die Begründung eines wirklichen Wohnsitzes der Eltern außerhalb des Heimathsstaates keinen Unterschied hinsichtlich der Staatsangehörigkeit der Kinder [2]). Wenn daher preußische Eheleute ihren Wohnsitz in Sachsen haben, so sind die daselbst geborenen und erzogenen Kinder nicht Sachsen, sondern Preußen. Da nun die Staatsangehörigkeit durch den Aufenthalt in dem Gebiet anderer Bundesstaaten nicht verloren geht, gleichviel wie lange derselbe dauert, und ebensowenig die Staatsangehörigkeit durch Aufenthalt oder Begründung eines Wohnsitzes erworben wird (§ 12 des Gesetzes), so können Familien, welche aus einem Bundesstaat in einen anderen übersiedeln, ohne die Staatsangehörigkeit zu ändern, für eine unabsehbare Reihe von Generationen die Staatsangehörigkeit in demjenigen Staate behalten, dem sie am 1. Januar 1871 angehört haben. In Verbindung mit der Freizügigkeit, welche innerhalb des ganzen Reichsgebietes besteht, wird dieser Grundsatz es daher im Lauf der Zeit immer schwieriger machen, die Staatsangehörigkeit festzustellen, und an großen Verkehrsmittelpunkten mit schnell wechselnder Bevölkerung wird bald in verhältnißmäßig kurzer Zeit auch die ansässige Bevölkerung aus Staatsangehörigen der verschiedensten Bundesstaaten zusammengesetzt sein, von denen Jeder seine

---

1873, Art. 2 eingeführt worden; dieselbe ist in der am 14. Januar 1873 ausgegebenen Nummer des Gesetzblattes für Elsaß-Lothringen publicirt worden, also am 29. Januar 1873 in Kraft getreten. Dieselbe Verordnung ist dann nochmals im Reichsgesetzblatt, in der am 17. März 1873 ausgegebenen Nummer, verkündigt worden. Auf den Zeitpunkt, mit welchem das Gesetz in Kraft getreten war, konnte dies keinen Einfluß ausüben. Daß bei diesen Publikationen auch der § 27 des Gesetzes, wonach das Gesetz am 1. Januar 1871 in Kraft tritt, mit aufgenommen wurde, beruht auf einem Redactionsfehler der Einführungsverordnung vom 8. Januar 1873. Uebereinstimmend Leoni S. 17, Note 4.

1) Bis zum Tage des Inkrafttretens des Gesetzes richtet sich die Staatsangehörigkeit nach den partikulären Rechten der Bundesstaaten. Das Reichsgesetz verlangte nicht, daß die Staatsangehörigkeit der vorhandenen Bevölkerung durch einen formellen Act festgestellt werde; jeder behielt diejenige Staatsangehörigkeit, die er hatte, und vererbte sie nach den Regeln des Gesetzes.

2) Der § 3 des Gesetzes sagt ganz allgemein: „Durch die Geburt, auch wenn diese im Auslande erfolgt, erwerben ꝛc."

Staatsangehörigkeit in alle Ewigkeit vererben und in jeden beliebigen Bundesstaat mitnehmen kann. Es muß dies nothwendig dahin führen, die Staatsangehörigkeit immer mehr der Reichsangehörigkeit gegenüber zurücktreten zu lassen [1]).

Bei der Beurtheilung der Frage, ob ein Kind aus einer giltigen oder aus einer nichtigen Ehe entsprossen ist, ob es also der Staatsangehörigkeit des Vaters oder derjenigen der Mutter folgt, kommt nach allgemeinen Grundsätzen über die Herrschaft der Rechtsnormen hinsichtlich der materiellen Erfordernisse der Ehe das Recht des ersten Ehedomicils, hinsichtlich der Form der Eheschließung das Recht des Orts, an welchem dieselbe stattgefunden hat [2]), zur Anwendung.

---

1) Vgl. unten über Elsaß-Lothringen § 67, sub VIII. Daselbst gilt bereits ein durchaus anderes Princip.

2) Stobbe, Deutsches Privatr. I, S. 238 fg. (2. Aufl.); Förster-Eccius, Preuß. Privatrecht I, § 11, Note 39; Beseler, Deutsches Privatrecht I, S. 115 (3. Aufl.); Böhlau, Mecklenb. Landrecht I, S. 441, 469 ff.; Hinschius, Commentar zum Personenstandsgesetz S. 163 ff. Abweichender Ansicht v. Savigny, System Bd. 8, S. 357; v. Gerber, Privatrecht § 32, Note 18. Von besonderer praktischer Bedeutung war die Frage für das rechtsrhein. Bayern. Das bayer. Heimathsgesetz vom 16. April 1868, Art. 33 machte für alle Angehörigen der rechtsrheinischen Landestheile die Gültigkeit der Eheschließung von der Erholung eines Verehelichungszeugnisses abhängig, ohne Rücksicht darauf, an welchem Orte die Ehe geschlossen wurde. Diese Bestimmung ist durch das Reichsgesetz vom 6. Februar 1875 nicht in Wegfall gekommen, da sie einen Theil der Heimathsgesetzgebung bildet, auf welche sich die Reichsgesetzgebung für Bayern zu Folge des Schlußprotokolls vom 23. November 1870, Ziff. 1 nicht erstreckt. Dadurch ist aber die Frage nicht erledigt, ob auf die außerhalb Bayerns geschlossenen Ehen von Angehörigen des rechtsrheinischen Bayerns das materielle bayerische Recht oder das Recht des ersten Ehedomicils Anwendung zu finden habe. Die bayerischen Rechtsschriftsteller und Gerichte sind der ersten Ansicht gefolgt, während die außerbayerischen Behörden von dem Grundsatz ausgingen, daß über die Voraussetzungen einer giltigen Eheschließung das Recht des Ortes zur Anwendung kommt, wo der Mann zur Zeit der Eheschließung seinen Wohnsitz im rechtlichen Wortsinne hat. Die schweren Mißstände, welche sich in der Praxis aus diesem Zustande ergaben, führten zu dem Erlaß des Bayer. Gesetzes vom 17. März 1892, welches den Art. 33 cit. in der Art abändert, daß die von einem Bayern ohne das Verehelichungszeugniß geschlossenen Ehen in bürgerlicher und öffentlich-rechtlicher Beziehung giltig sind und nur in Bezug auf die Heimath für die Ehefrau und die aus der Ehe entsprossenen oder durch dieselbe legitimirten Kinder nicht die Wirkung einer giltigen Ehe haben. Vgl. Rehm im Arch. f. öffentl. Recht Bd. VIII, S. 47 ff. und Seydel in der Krit. Vierteljahresschr. Bd. 36, S. 256 ff. Zu bemerken ist ferner, daß Kinder aus einer formell giltig eingegangenen, aus materiellen Gründen anfechtbaren Ehe, welche vor der gerichtlichen Nichtigkeitserklärung geboren sind, als eheliche gelten. Roth und Meibom, Kurheff. Privatrecht I, S. 354, Note 25, S. 477. In Betreff der Frage, ob Kinder, welche während der Ehe geboren, aber vor Eingehung derselben erzeugt worden sind, als eheliche gelten, wie nach dem preuß. Landrecht II, 2, § 1, oder als uneheliche, wie nach dem gemeinen Recht, vgl. Hinschius, Commentar zum Personenstandsgesetz von 1875, S. 71 ff., oder endlich, ob ihre Ehelichkeit von einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Anerkennung des Ehemannes abhängig gemacht ist, wie nach dem sächs. bürgerlichen Gesetzbuch § 1776, vgl. auch Code civile, Art. 314, entscheidet der Wohnort des Ehemannes (Vaters) zur Zeit der Geburt des Kindes. Das Kind hat aber in allen Fällen die Staatsangehörigkeit des Ehemanns, da seine Mutter seit ihrer Verheirathung die

2. Durch Legitimation eines unehelichen Kindes seitens eines Deutschen erwirbt das Kind die Staatsangehörigkeit des Vaters (§ 4) und verliert gleichzeitig seine bisherige Staatsangehörigkeit (§ 13, Nr. 4). Hat die Mutter des Kindes dieselbe Staatsangehörigkeit wie der Vater, so kann die Legitimation diese Folge selbstverständlich nicht haben, weil das Kind in diesem Falle die Staatsangehörigkeit des Vaters schon von Geburt an hat. Die Legitimation hat nur dann Wirksamkeit, wenn sie „den gesetzlichen Bestimmungen gemäß erfolgt ist". Entscheidend sind in dieser Hinsicht die Gesetze des Ortes, wo der Vater zur Zeit der Legitimation seinen Wohnsitz hat [1]; und zwar gilt dies auch für die Legitimation durch nachfolgende Ehe [2]. Die Adoption bewirkt den Erwerb der Staatsangehörigkeit nicht [3].

3. Die Verheirathung mit einem Deutschen begründet für die Ehefrau die Staatsangehörigkeit des Mannes (§ 5) [4].

II. Die Verleihung der Staatsangehörigkeit ist ein Verwaltungsact, zu dessen Vornahme die „höhere" Verwaltungsbehörde des Staates competent ist. Als solche gilt im Gegensatz zur Ortspolizeibehörde die Verwaltungsbehörde zweiter Instanz, die Bezirks- oder Kreisregierung [5].

Die Verleihung ist ein staatliches Rechtsgeschäft, welches die Form der Schriftlichkeit, d. h. eine von der competenten Behörde ausgestellte Urkunde erfordert (§ 6). Das Rechtsgeschäft ist ein zweiseitiges, indem es die Acceptation der Staatsangehörigkeit seitens des aufzunehmenden Bürgers erfordert [6]. Regelmäßig wird diese Acceptation schon vorher erklärt, indem die

---

Staatsangehörigkeit des letzteren theilt, dem Kinde also, mag es als ehelich oder unehelich gelten, dieselbe Staatsangehörigkeit, im einen Falle wegen des Vaters, im andern wegen der Mutter, zu Theil wird.

1) Eine Zusammenstellung der in den verschiedenen Rechtsgebieten Deutschlands geltenden Grundsätze über die Legitimation giebt Hinschius, Commentar zum Personenstandsgesetz S. 82 ff. Cahn S. 36 fg. führt aus, daß die Rechtsgrundsätze des Heimathstaates des legitimirenden Vaters maßgebend seien; eine nähere Erörterung dieser schwierigen Streitfrage ist an diesem Ort nicht möglich. Es mag nur darauf hingewiesen werden, daß dieselbe Frage doch auch innerhalb eines Staates mit verschiedenen Rechtsgebieten sich erhebt; hier giebt die Staatsangehörigkeit gar keine Lösung, sondern nur der Wohnsitz; und wenn ein in Süddeutschland wohnhafter Preuße eine Legitimation per subsequens matrim. vornimmt, so kann aus seiner preußischen Staatsangehörigkeit doch kein Kriterium dafür entnommen werden, welches der verschiedenen in Preußen geltenden Rechte in Anwendung zu bringen ist.

2) Vgl. Roth, Bayer. Civilrecht I, S. 140, Note 47.

3) Ueber den Grund vgl. die Motive zu § 2 des Gesetzes (S. 157).

4) Auf Kinder aus einer früheren Ehe oder auf uneheliche Kinder erstreckt die Verheirathung der Mutter ihre Wirkung nicht (Motive zu § 5).

5) Die Instruction der Sache, die Entgegennahme der Gesuche, protokollarische Vernehmung u. s. w. kann jedoch von der Localbehörde erfolgen. Den Einzelstaaten ist es überlassen, die Zuständigkeit der Behörden zu bestimmen.

6) Seine Analogie findet dieser staatsrechtliche Vertrag auf dem Gebiete des Privatrechts natürlich nicht in den Contracten des Obligationenrechts, sondern in den familienrechtlichen Verträgen, insbesondere in der Adoption. Der Auffassung der Verleihung als

Verleihung nur auf Grund eines Gesuches erfolgt (§ 7) [1]; in allen Fällen aber treten die Wirkungen der Verleihung erst ein mit dem Zeitpunkte der Aushändigung der Verleihungsurkunde (§ 10), durch deren Entgegennahme die Acceptation der Verleihung in concludenter Weise erklärt wird [2]. Da die Ehefrau und die noch unter väterlicher Gewalt stehenden minderjährigen Kinder der Regel nach die Statusverhältnisse, insbesondere auch die Staatsangehörigkeit des Hausherrn theilen, so erstreckt sich die Verleihung der Staatsangehörigkeit auch auf sie mit [3]. Dieser Satz ist aber nur von dispositiver Kraft; die Contrahenten können ihn durch eine entgegenstehende Vereinbarung ausschließen; sei es, daß der Ehemann oder Vater die Staatsangehörigkeit nicht für alle seiner Gewalt unterworfenen Angehörigen erwerben will, sei es, daß die Verwaltungsbehörde sie nicht allen ertheilen will [4].

Abgesehen von diesen allgemeinen Regeln sind die Voraussetzungen der

---

eines zweiseitigen Rechtsgeschäftes (Vertrages) stimmen zu Seydel I, S. 526, v. Sarwey I, S. 165; Rehm, Annalen 1885, S. 118 fg.; Löning, Verwaltungsrecht S. 246; Jellinek, System S. 199 fg.; dagegen erachten Meyer § 76, Note 8, Zorn I, S. 357 (mit ganz verfehlter Begründung), O. Mayer im Archiv für öffentliches Recht Bd. III, S. 46 ff., Radnitzky, Parteiwillkür im öffentlichen Recht, Wien 1888 S. 59 ff. sie für einen einseitigen Verwaltungsact. Was gehört aber zum Begriff eines Vertrages Anderes als der Consens zur Begründung (oder Veränderung, Aufhebung) eines Rechtsverhältnisses? Wenn Seydel a. a. O. die Auffassung als Vertrag da nicht für zutreffend hält, wo ein gesetzlicher Anspruch auf Verleihung der Staatsangehörigkeit besteht, so ist dagegen einzuwenden, daß das öffentliche Recht vielfach eine gesetzliche Pflicht zum Abschluß von Verträgen aufstellt, man denke nur an die Post, die Eisenbahnen, die Pflicht der Reichsbank, Barrengold zu kaufen u. s. w.

1) Minderjährige bedürfen demgemäß zur Stellung des Gesuches der väterlichen oder vormundschaftlichen Genehmigung. Vgl. Landgraff S. 635.

2) Das Gesetz begnügt sich nicht mit der Ausfertigung der Urkunde, sondern es verlangt deren Aushändigung. Ob dieselbe stattgefunden hat oder nicht, ist nach den allgemeinen Grundsätzen über die Insinuation obrigkeitlicher Verfügungen zu beurtheilen; sie kann demnach statt an den Aufzunehmenden selbst auch an dessen Angehörige oder legitimirte Bevollmächtigte erfolgen. Vgl. Erlaß des württemb. Ministeriums des Innern vom 7. Februar 1883 bei Reger, Entscheidungen ꝛc. Bd. III, S. 333. Kann jedoch eine Aushändigung thatsächlich nicht stattfinden, so wird die Verleihung der Staatsangehörigkeit nicht perfekt und kann demnach auch keine Rechtswirkungen haben. Vgl. über die frühere preußische Praxis v. Rönne, Preuß. Staatsrecht I, 2, S. 125, Note 3 (3. Aufl.).

3) Auf großjährige Kinder, welche sich unter väterlicher Gewalt befinden, erstreckt sich die Verleihung nicht mit; denselben muß vielmehr die Staatsangehörigkeit besonders verliehen werden. Die Motive geben als Grund an, daß die Feststellung der Thatsache, daß sie unter väterlicher Gewalt stehen, häufig sehr zweifelhaft ist. Vgl. Landgraff S. 634, 635; Riedel S. 262. Ueber die streitige Frage, ob eine Ehefrau selbstständig eine von der Staatsangehörigkeit ihres Gatten verschiedene Staatsangehörigkeit in Deutschland erwerben könne, vgl. Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 528, Anm. 4, und v. Sarwey, Württemb. Staatsrecht I, S. 160 ff. Die Ausführungen des letzteren scheinen mir den Kernpunkt der Frage richtig zu treffen. Cahn S. 79 fg.; G. Meyer § 76, Note 18.

4) § 11. „Die Verleihung der Staatsangehörigkeit erstreckt sich, insofern nicht dabei eine Ausnahme gemacht wird, zugleich auf die Ehefrau und die noch unter väterlicher Gewalt stehenden minderjährigen Kinder."

Verleihung verschieden, je nachdem ein Angehöriger eines deutschen Bundesstaates oder ein Ausländer sie verlangt. Diese Verschiedenheit hat ihren Ausdruck auch in der technischen Bezeichnung gefunden, indem das Gesetz die Verleihung im ersten Falle Aufnahme, im zweiten Falle Naturalisation nennt.

1. Die Aufnahme eines Deutschen setzt außer dem Gesuche um Ertheilung und dem Nachweise, daß er einem deutschen Bundesstaate angehöre [1]), also das Reichsindigenat bereits habe, nur voraus den Nachweis,

daß er in dem Bundesstaate, in welchem er die Aufnahme nachsucht, sich niedergelassen habe (Gesetz § 7) [2]).

Unter der Niederlassung ist nach der feststehenden Terminologie der Reichsgesetzgebung die Begründung eines Wohnsitzes (Domicils) im Gegensatz zum bloßen Aufenthalt zu verstehen. So zweifellos es nun ist, daß ein bereits begründeter Wohnsitz trotz des Aufenthalts an anderen Orten fortbestehen kann, Wohnsitz und Aufenthaltsort demnach verschieden sein können, so gewiß ist es doch andererseits, daß die Begründung eines neuen Wohnsitzes ohne Aufenthalt daselbst nicht erfolgen kann, und daß namentlich derjenige, welcher an einem Orte sich aufzuhalten gar nicht befugt ist, dessen Aufenthalt dort nicht geduldet wird, sich daselbst auch nicht niederlassen kann. Soweit daher ein Bundesstaat befugt ist, den Angehörigen anderer Bundesstaaten in seinem Gebiet den Aufenthalt zu versagen, kann er auch eine Niederlassung derselben in seinem Gebiete verwehren und mithin den Eintritt der Voraussetzung hindern, an welche das Gesetz das Recht auf Verleihung der Staatsangehörigkeit knüpft. Die Gründe, welche einen Bundesstaat berechtigen, einem Angehörigen eines anderen Bundesstaates in seinem Gebiet den Aufenthalt zu versagen, sind reichsgesetzlich festgestellt in dem Freizügigkeitsgesetz vom 1. November 1867, §§ 2 bis 5 [3]); dieselben Gründe berechtigen ihn demnach, einem Angehörigen eines

1) Gesetz über die Freizügigkeit vom 1. November 1867, § 2.

2) Die Frage, ob die Niederlassung conditio sine qua non für die Verleihung ist oder ob sie nur eine Voraussetzung des Anspruchs auf Aufnahme bildet, so daß es den Einzelstaaten unbenommen ist, die Aufnahme auch an Deutsche, welche sich nicht im Staatsgebiete niederlassen, auf ihren Antrag zu ertheilen, ist nach dem Wortlaut des Gesetzes zweifelhaft. In der ersten Auflage ist die Aufnahme ohne Niederlassung für unzulässig erklärt worden, die Ausführungen von Seydel, Hirth's Annalen 1883, S. 585 fg. und Bayer. Staatsrecht I, S. 530, Note 3 haben mich jedoch von der Richtigkeit der entgegengesetzten Ansicht überzeugt, der auch Meyer § 76, Note 15, Zorn I, S. 266, v. Sarwey I, S. 162, Stoerk § 118, Note 2, Cahn S. 54 zustimmen. Thatsächlich werden die Einzelstaaten freilich von dieser Befugniß wohl nicht leicht Gebrauch machen.

3) Diese Gründe sind: bei unselbständigen, d. h. einer familienrechtlichen Gewalt unterworfenen Personen Mangel der Genehmigung des Gewalthabers (§ 2), polizeiliche Aufenthaltsbeschränkungen bestrafter Personen (§ 3), Mangel hinreichender Kräfte zur Beschaffung des nothdürftigen Lebensunterhalts, wobei das Gesetz unterscheidet zwischen der Gestattung, an einem Orte anzuziehen (§ 4), und der Entziehung der Erlaubniß, nach erfolgtem Anzuge den Aufenthalt fortzusetzen (§ 5). Eine Erläuterung dieser Bestimmungen geben Arnoldt, Die Freizügigkeit und der Unterstützungswohnsitz, Berlin 1872, S. 33—60; Seydel, Annalen 1876, S. 163 ff.; Löning, Verwaltungsrecht S. 262 ff.; Cahn

anderen Bundesstaates die Verleihung der Staatsangehörigkeit zu versagen. Diese Folgerung, welche nach den vorstehenden Erörterungen sich von selbst ergiebt, ist von dem Gesetz ausdrücklich gezogen worden, indem es im § 7 die Klausel hinzugefügt hat:

> „sofern kein Grund vorliegt, welcher nach den §§ 2 bis 5 des Gesetzes über die Freizügigkeit vom 1. November 1867 die Abweisung eines Neuanziehenden oder die Versagung der Fortsetzung des Aufenthalts rechtfertigt".

Dieser Zusatz begründet aber, ebenso wie die §§ 2 bis 5 des Freizügigkeitsgesetzes, für die Staaten nur eine Berechtigung, keine Verpflichtung zur Abweisung einwandernder Reichsbürger; er ist eine *Beschränkung* ihrer reichsgesetzlichen *Pflicht*, die Angehörigen anderer Bundesstaaten als Staatsbürger aufzunehmen, aber kein Verbot [1]). Es ist daher keinem Staate verwehrt, trotzdem einer der Versagungsgründe des Gesetzes vorliegt, die Staatsangehörigkeit, und damit auch das *Recht* zum Aufenthalt und der Niederlassung, einem bisherigen Angehörigen eines anderen Bundesstaates zu ertheilen.

Wird das Gesuch eines Deutschen um Aufnahme aus einem reichsgesetzlichen Grunde zurückgewiesen, so ist der Streit, ob ein solcher Versagungsgrund vorliegt oder nicht, in denjenigen Staaten, welche Verwaltungsgerichte haben, vor den letzteren zum Austrag zu bringen [2]); wird das Gesuch ohne Geltendmachung eines reichsgesetzlichen Versagungsgrundes abgelehnt, so ist nach Erledigung des Instanzenzuges im Einzelstaat die Beschwerde an den Reichskanzler zulässig (vgl. unten § 66).

2. *Die Naturalisation darf* Ausländern nur ertheilt werden, wenn die im § 8 des Gesetzes aufgeführten Voraussetzungen begründet sind. Die Einzelstaaten dürfen demnach von *keiner* dieser Voraussetzungen einen Ausländer dispensiren; es ist ihnen vom Reich *verboten*, das Staatsbürgerrecht an Personen zu ertheilen, welche den Erfordernissen des § 8 nicht genügen [3]).

S. 57 ff.; G. *Meyer*, Verwaltungsrecht I, § 35; *Dames*, Freizügigkeit und Aufenthalt und deren Beschränkungen. Würzburg 1893.

1) § 7 des Gesetzes sagt: „die Aufnahmeurkunde *wird* jedem Angehörigen eines anderen Bundesstaates ertheilt", d. h. sie *muß* ertheilt werden, der Staat *darf* die Verleihung nicht versagen, „sofern kein Grund vorliegt" 2c.

2) Die Bestimmungen der Landesgesetze, welche dies normiren, sind angeführt bei *Meyer*, Verwaltungsrecht § 43, Note 15.

3) Der Grund ist der, daß die Staatsangehörigkeit in *einem* Bundesstaate das Recht begründet, in *jedem anderen* Bundesstaate die *Aufnahme* zu verlangen; der Ausländer könnte sich daher in *einem* Bundesstaate unter erleichterten Bedingungen naturalisiren, und dann in einem *anderen* Bundesstaate aufnehmen lassen. Deshalb ist das im § 8 des Gesetzes aufgeführte Minimum von Erfordernissen ius cogens. Eine formell ordnungsmäßige, durch Aushändigung der Verleihungsurkunde vollzogene Naturalisation wird aber dadurch nicht unwirksam, daß nachträglich ein Irrthum in der Feststellung der thatsächlichen Voraussetzungen nachgewiesen wird. Urtheil des *Preuß. Oberverwaltungsgerichts* vom 23. Juni 1886 bei *Reger* VII, S. 79 ff. und bei *Cahn* S. 382.

Dagegen ist es ihnen unbenommen, die Voraussetzungen der Aufnahme durch particuläre Gesetze oder Verwaltungsvorschriften zu erschweren oder auch das Gesuch des Ausländers ohne Angabe von Gründen abzuweisen, da kein Ausländer ein Recht auf Naturalisation, kein Bundesstaat eine Pflicht zur Ertheilung derselben hat [1]).

Die Voraussetzungen der Naturalisation sind:

a) Dispositionsfähigkeit des Aufzunehmenden nach dem Recht seiner bisherigen Heimath.

Der Mangel der Dispositionsfähigkeit kann ergänzt werden durch die Zustimmung des Vaters, Vormunds oder Curators [2]).

b) Unbescholtener Lebenswandel.

c) Eigene Wohnung oder ein Unterkommen an dem Orte der beabsichtigten Niederlassung.

d) Die Fähigkeit, an diesem Orte nach den daselbst bestehenden Verhältnissen sich und seine Angehörigen zu ernähren.

Die Beweislast für das Vorhandensein dieser vier Voraussetzungen trägt der Aufzunehmende; bevor aber die Verwaltungsbehörde diesen Beweis für geführt erachtet und demnach die Naturalisationsurkunde ertheilt, ist sie verpflichtet, die Gemeinde, beziehungsweise den Armenverband desjenigen Ortes, wo der Aufzunehmende sich niederlassen will, in Beziehung auf die Erfordernisse unter b, c, d mit ihrer Erklärung zu hören (§ 8, Abs. 2). Ein contra-

---

1) Riebel S. 259. 260. Thatsächlich wird ein Staat von dieser Befugniß nicht leicht Gebrauch machen, da die von ihm eingeführten Erschwerungen der Naturalisation auf dem in der vorigen Note angegebenen Wege umgangen werden können. Indeß ist es z. B. einem Staate unverwehrt, für die Ertheilung von Naturalisationsurkunden Stempel- und Ausfertigungsgebühren zu erheben, während die Ertheilung von Aufnahmeurkunden kostenfrei erfolgen muß (§ 24, Abs. 1). Ueber die Höhe der für die Naturalisation zu zahlenden Kosten sagt das Gesetz nichts; ihre Normirung ist daher den Einzelstaaten überlassen. Vgl. die Zusammenstellung bei Cahn S. 376. Die Annahme von Landgraff S. 648, daß die Naturalisationsurkunde wie die Entlassungsurkunde zu behandeln sei, weil die Nichterwähnung der dafür zulässigen Gebühren angeblich auf einem Redactionsversehen beruht, ist unbegründet. Auch ist zu beachten, daß beide Fälle nicht analog sind; denn hohe Gebühren für die Entlassungsurkunde kämen einer Auswanderungssteuer gleich; hier handelt es sich um Zahlungen, die Inländer leisten, bei der Naturalisation um Zahlungen, welche von Ausländern erhoben werden. Gegen Landgraff haben sich auch alle neueren Schriftsteller erklärt. In Bayern ist von der Befugniß, die Naturalisation von Ausländern an erschwerende Bedingungen zu knüpfen, insofern Gebrauch gemacht worden, als der Ministerialerlaß vom 9. Mai 1871, Nr. 5 (bei Riebel S. 274) verfügt, daß Ausländern die Naturalisation in der Regel nur dann zu ertheilen sei, wenn sie nachweisen, daß sie für den Fall der Naturalisation sofort die Heimath in einer bayerischen Gemeinde erhalten. Vgl. Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 534. Besondere Erfordernisse in Württemberg, Sachsen, Lübeck siehe bei Cahn S. 71.

2) Ob die Zustimmung nach dem Recht des Staates, welchem der Einwanderer bisher angehört, giltig ertheilt werden darf oder nicht, ist ohne Belang; für die Naturalisation in Deutschland ist die Zustimmung genügend, um den Mangel der Dispositionsfähigkeit zu beseitigen. Uebereinstimmend Cahn S. 81.

dictorisches Verfahren mit förmlichem Urtheil findet aber, im Falle die Gemeinde der Naturalisation widerspricht, nicht statt; die Entscheidung erfolgt durch Beschluß [1]).

Die Beibringung einer Entlassungsurkunde aus dem bisherigen Unterthanenverhältniß ist durch das Reichsgesetz nicht vorgeschrieben, den Einzelstaaten ist es aber unbenommen, ein solches Verlangen zu stellen. In Ausübung dieser Befugniß ist auf Grund getroffener Vereinbarung durch einen Beschluß des Bundesrathes von 1877 festgesetzt worden, daß Angehörigen Oesterreich-Ungarns die Naturalisation nur ertheilt werden soll, wenn sie die Entlassung aus dem bisherigen Staatsverbande nachweisen [2]). Dasselbe gilt für türkische, persische und marokkanische Unterthanen [3]).

3. Sowohl die Aufnahme als die Naturalisation kann *stillschweigend*, d. h. ohne Ertheilung einer Urkunde verliehen werden, wenn Jemand, der dem Staate bisher nicht angehört hat,

> „in dem unmittelbaren oder mittelbaren Staatsdienst [4]) oder in dem Kirchen-, Schul- oder Communaldienst"

angestellt wird und wenn er für diese Anstellung

> „eine von der Regierung oder von einer Central- oder höheren Verwaltungsbehörde eines Bundesstaates vollzogene oder bestätigte Bestallung erhält".

---

1) Trotz dieses Gehörs, welches die Gemeinde bei den Verhandlungen über die Naturalisation findet, sind aber Naturalisation und Aufnahme in einen bestimmten Gemeindeverband oder Erwerb des Gemeindebürgerrechts von einander völlig unabhängig. *Landgraff* S. 639.

2) *Seydel* I, S. 534, Note 1; v. *Sarwey* I, S. 152. — Auch anderen Staaten gegenüber wird der Grundsatz beobachtet, den in Deutschland Naturalisirten fortdauernd als ihren Unterthan zu behandeln, solange er nicht auf dem durch seine heimathliche Gesetzgebung vorgeschriebenen Wege aus der früheren Staatsangehörigkeit förmlich ausgeschieden ist. *Reger*, Entsch. Bd. I, S. 217 fg.

3) *Cahn* S. 73.

4) Die Frage, ob als Staatsdienst auch der Officierdienst anzusehen sei, ist streitig. *Verneinend* wird dieselbe beantwortet in einem Rescript des sächsischen Ministeriums des Innern vom 22. März 1880 (bei *Reger*, Entsch. I, S. 111 fg.) und von *Müller* in den Blättern für adminstr. Praxis in Bayern Bd. 32 (1882), S. 10. Diese Ansicht wird aber sowohl durch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes als durch die Natur der Sache *widerlegt*. Der § 9 cit. ist aus dem preußischen Gesetz vom 31. December 1842, § 6 entnommen; in Preußen wurde aber stets der Officierdienst als Staatsdienst angesehen. *Schulze*, Preuß. Staatsr. I, S. 314. Sachlich hat der Officier in derselben Weise wie der Civilbeamte die Pflicht zur Leistung von Diensten, zum dienstlichen Gehorsam, zur Diensttreue, er unterliegt der Disciplinargewalt, er hat Anspruch auf Gehalt, Pension u. s. w., sein Verhältniß zum Staat ist daher in allen wesentlichen Beziehungen dem der Civilstaatsdiener gleich und in keinem Falle weniger eng als das letztere. Vgl. *Seydel*, Annalen 1883, S. 577 und Bayer. Staatsrecht I, S. 537. Diese Ansicht wird bestätigt durch mehrere *Militärconventionen* Preußens mit den kleineren Staaten, in denen der Officierdienst als Staatsdienst im Sinne des § 9 behandelt wird. Vgl. die vom *preuß. Kriegsminist.* herausgegebenen „Militärgesetze des Deutschen Reichs mit Erläuterungen" Bd. I, Abth. II, S. 76. In demselben Sinne hat sich das *württemb.*

Eine solche Urkunde gilt zugleich als Aufnahme- oder Naturalisationsurkunde, wenn nicht das Gegentheil in ihr selbst durch Vorbehalt der bisherigen Staatsangehörigkeit ausgedrückt wird (Art. 9, Abs. 1) [1].

Wenn ein Ausländer im Reichsdienst angestellt wird, so wird derselbe stillschweigend naturalisirt von demjenigen Bundesstaat, in welchem er seinen dienstlichen Wohnsitz hat [2] (Art. 9, Abs. 2). Für den Fall, daß der im Reichsdienste angestellte Ausländer seinen dienstlichen Wohnsitz im Auslande hat, bewirkt seine Anstellung den Erwerb einer deutschen Staatsangehörigkeit nicht. Nach dem Reichsgesetz vom 1. Juli 1870 konnte er dieselbe auch nicht durch Verleihung erlangen, da nach § 8 dieselbe den Einzelstaaten nur gestattet ist zu Gunsten solcher Ausländer, welche sich in dem Gebiet des betreffenden Staates niederlassen. Dieser Grundsatz ist aber durch das Reichsgesetz vom 20. December 1875 (Reichsgesetzbl. S. 342) modificirt worden. Dasselbe ermächtigt nicht nur, sondern verpflichtet die Bundesstaaten, Ausländern, welche im Reichsdienste angestellt sind und ihren dienstlichen Wohnsitz im Auslande haben, wenn sie die Verleihung der Staatsangehörigkeit nachsuchen [3],

---

Minist. d. Innern in dem Erlaß vom 7. October 1884 (bei Reger Bd. V, S. 86) erklärt. Ebenso ist in Sachsen die frühere unrichtige Entscheidung zurückgenommen und der Officierdienst als Staatsdienst anerkannt worden durch die Verordnung vom 14. December 1888 (bei Reger IX, S. 488). Für Bayern siehe die Entscheidung vom 27. December 1890 bei Reger XII, S. 62 ff. Selbst durch die Ertheilung des Patents eines Landwehrofficiers wird die Staatsangehörigkeit verliehen und zwar ohne Rücksicht, ob sich der Ernannte in dem Gebiet des Bundesstaates niederläßt oder nicht. Siehe die Entscheidung bei Cahn S. 92. Desgl. durch die Ernennung zum Reserveofficier. Urth. des Reichsgerichts (Strafsachen) vom 22. März 1892 bei Reger Bd. XII, S. 417 und württemb. Ministerialerlaß vom 7. Januar 1893 daselbst XIII, S. 411.

Eine dritte Ansicht hat G. Meyer, Staatsrecht § 76 a. E. aufgestellt; darnach soll der Militärdienst nur in Bayern Staatsdienst, in allen anderen Contingenten Reichsdienst sein; über die Unhaltbarkeit dieser Behauptung siehe unten § 99, I. In der Praxis hat sie nirgends Anklang gefunden. Nur der Dienst in der Marine ist Reichsdienst.

1) Daß der Landesherr selbst Angehöriger seines Staates ist, erscheint so selbstverständlich, daß eine ausdrückliche gesetzliche Anerkennung dieses Status überflüssig ist. Wenn ein Ausländer zur Thronfolge in einem deutschen Staat berufen wird, so wird er durch die Thronbesteigung ipso jure Angehöriger seines Staates und Reichsangehöriger. Dies war der Fall bei der Thronfolge des Herzogs von Edinburgh in Sachsen-Coburg-Gotha. Die Frage, ob ein deutscher Bundesfürst als solcher reichsangehörig sei, ist in Veranlassung dieses Falles nicht nur in der Tagespresse, sondern sogar in der Sitzung des Deutschen Reichstages vom 5. Februar 1894 erörtert worden.

2) D. h. seinen ersten Dienstwohnsitz. Bei einer Versetzung in das Gebiet eines andern Bundesstaates ändert sich die Staatsangehörigkeit des Reichsbeamten nicht; denn zu dieser Zeit ist er nicht mehr Ausländer, sondern Reichsangehöriger. Wenn ein Deutscher im Reichsdienst angestellt wird, so ändert sich seine Staatsangehörigkeit nicht, wenngleich sein dienstlicher Wohnsitz außerhalb seines Heimathsstaates ist. Die entgegengesetzte Ansicht von Riedel S. 261, Nr. 6 ist irrig. Uebereinstimmend Seydel I, S. 539; G. Meyer § 76, Note 23 und die dort Citirten.

3) Eine rechtliche Verpflichtung hierzu besteht für den Reichsbeamten nicht.

die Naturalisationsurkunde zu ertheilen [1]). Dieser Grundsatz ist aber beschränkt auf diejenigen Reichsbeamten, welche ein Diensteinkommen aus der Reichskasse beziehen; so daß also namentlich die Wahlconsuln dieses Rechtes nicht theilhaftig sind. — Die Möglichkeit einer unmittelbaren Reichsangehörigkeit (ohne Staatsangehörigkeit) existirt auch für die im Auslande wohnenden Reichsbeamten nicht, ausgenommen die in den Schutzgebieten angestellten nach dem Reichsgesetz vom 15. März 1888 § 6, Abs. 1 (Reichsgesetzbl. S. 73).

§ 19. Der Verlust der Staatsangehörigkeit.

Derselbe erfolgt aus Gründen, die denen des Erwerbs analog sind; also entweder ipso jure durch Verhältnisse des Familienrechts oder durch zweiseitiges Rechtsgeschäft; dazu tritt aber noch der Verlust wegen langer Abwesenheit und die Entziehung zur Strafe.

I. Aus familienrechtlichen Gründen hört die Staatsangehörigkeit auf:

1. bei unehelichen Kindern durch eine den gesetzlichen Bestimmungen gemäß erfolgte Legitimation, falls der Vater einem andern Staate angehört als die Mutter (§ 13, Nr. 4);

2. bei einer Deutschen durch Verheirathung mit dem Angehörigen eines andern Bundesstaates oder mit einem Ausländer (§ 13, Nr. 5).

II. Die Entlassung ist der contrarius actus der Verleihung und in der juristischen Gestaltung ihr völlig gleichartig. Auch die Entlassung ist ein zweiseitiges, die Willensübereinstimmung der beiden Parteien erforderndes Rechtsgeschäft [2]), welches zu seiner Perfection der Schriftform, der Ausfertigung und Zustellung [3]) einer Urkunde seitens der höheren Verwaltungsbehörde des Heimathsstaates bedarf (§ 13, Nr. 1; § 14; § 18, Abs. 1). Damit aber die Entlassung nicht als Scheingeschäft geschlossen werde, durch welches Jemand sich den staatsbürgerlichen Pflichten entziehen würde, ohne auf die Vortheile der Staatsgemeinschaft zu verzichten, so wird die Entlassung unwirksam, wenn der Entlassene nicht binnen 6 Monaten vom Tage der Aushändigung der Entlassungsurkunde an entweder seinen Wohnsitz [4]) außerhalb des

1) Die Naturalisation wird also in diesem Falle nicht stillschweigend, sondern durch eine besondere Urkunde ertheilt.

2) Der Antrag auf Entlassung setzt daher Dispositionsfähigkeit oder Mangels derselben die Zustimmung des Vaters, Vormunds oder Kurators voraus. Dies gilt auch von gerichtlich unter Curatel gestellten Verschwendern. Reger Bd. V, S. 230. Die Vorschriften über die Voraussetzungen, unter denen die Zustimmung ertheilt werden darf, sind den Particularrechten zu entnehmen. Die preuß. Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875, § 42, Ziff. 1 erfordert die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. Ebenso das bayer. Recht (Bayer. Minist.-Blatt 1873, S. 400).

3) Siehe oben S. 148, Note 2.

4) Zur Begründung des Wohnsitzes gehört die Absicht, ständig an einem Orte zu bleiben. Diese Absicht wird ausgeschlossen, wenn der Aufenthalt an einem Orte nur zu

Bundesgebiets verlegt oder die Staatsangehörigkeit in einem anderen Bundesstaate erwirbt (§ 18, Abs. 2) [1]). Die Entlassung erstreckt sich wie die Verleihung auf die der familienrechtlichen Gewalt des Entlassenen unterworfenen Personen, soweit nicht eine Ausnahme festgesetzt ist (§ 19).

In Betreff der Voraussetzungen der Entlassung wird ähnlich wie bei der Verleihung unterschieden, ob der Staatsangehörige nur in einen andern Bundesstaat verzieht, also die Reichsangehörigkeit beibehält, oder ob er aus dem Reiche auswandert.

1. Die Entlassung zum Zweck der Uebersiedlung innerhalb des Bundesgebietes „wird jedem Staatsangehörigen ertheilt, welcher nachweist, daß er in einem anderen Bundesstaate die Staatsangehörigkeit erworben hat" (§ 15, Abs. 1). Wer also den Staatsangehörigkeitsausweis [2]) eines anderen Bundesstaates vorlegt, muß auf seinen Antrag [3]) die Entlassungsurkunde seines bisherigen Heimathsstaates erhalten und zwar kostenfrei (§ 24, Abs. 1).

---

einem vorübergehenden Zweck (z. B. zum Besuch von Verwandten oder zur Benützung einer Lehranstalt) genommen wird; dasselbe ist der Fall, wenn der Aufenthalt an einem Orte genommen wird mit der Absicht, anderswo einen bleibenden Wohnsitz zu begründen. Vgl. Urtheil des Reichsgerichts vom 22. Mai 1886 bei Reger VII, S. 325.

1) Das Gesetz sagt: „Die Entlassung wird unwirksam, wenn". Eine Unwirksamkeitserklärung der Entlassung ist nicht vorgeschrieben und auch nicht sachlich erforderlich. Es kann daher auch nicht bezweifelt werden, daß die Entlassung von Anfang an unwirksam gewesen ist, nicht erst es nachträglich wird, und daß mithin auch für die Zwischenzeit (nicht „in der Zwischenzeit", wie Cahn S. 144 meine Ansicht mißversteht) die staatsbürgerlichen Pflichten erfüllt werden müssen. Vgl. Landgraff S. 643; Seydel I, 541, Note 5; Urtheil des Bundesamtes für das Heimathswesen vom 27. Juni 1885 bei Reger VI, S. 98. Ein in der Zwischenzeit geborenes Kind erwirbt die Staatsangehörigkeit des Vaters, resp. der unehel. Mutter. Reger Bd. VIII, S. 90 ff. Die Annahme Böhlau's a. a. O. S. 35, Note 168, daß während der sechsmonatlichen Frist pendente conditione resolutiva die Bundesangehörigkeit ohne Staatsangehörigkeit selbstständig fortbesteht, wird durch das Gesetz in keiner Weise gerechtfertigt. Vgl. auch Meyer § 77, Note 18.

2) Der Bundesrath hat durch Beschluß vom 3. März 1883 dafür ein Formular festgestellt (Centralblatt 1883, S. 66).

3) Wenn er diesen Antrag nicht stellt, verbleibt ihm die Staatsangehörigkeit seines bisherigen Heimathsstaates; es kann daher ein Deutscher gleichzeitig mehreren, ja sogar allen Bundesstaaten angehören. Wenn z. B. Jemand nach einander in mehreren Bundesstaaten im Staatsdienst oder im Kirchen-, Schul- oder Communaldienst angestellt ist, so kumulirt er die Angehörigkeit zu allen diesen Staaten nebst der ihm angeborenen Staatsangehörigkeit, und er vererbt alle diese Staatsangehörigkeiten auf seine Descendenten in infinitum. Derselbe Vorgang kann sich unter seinen Söhnen, Enkeln wiederholen, und es können auf diese Art Staatsangehörigkeiten in großer Zahl für eine Person erwachsen, die davon gar keine Ahnung hat. Diese ruhenden Staatsangehörigkeiten sind ohne alle sichtbaren Wirkungen, dauern aber fort, und wenn Jemand, der mehrere von ihnen, ohne es zu wissen, in sich vereinigt, zum Zweck der Auswanderung sich die Entlassung von demjenigen Staate ertheilen läßt, in dessen Gebiet er wohnt und zu dem allein die Angehörigkeit ihm bewußt ist, so hebt dies seine Reichsangehörigkeit nicht auf. Dies kann zu den sonderbarsten Folgen, namentlich in strafrechtlicher Hinsicht, führen. Auch wird die Behörde des ausländischen Staats, die ihn auf Grund der Entlassungsurkunde naturalisirt, zu dem Irrthum verleitet, daß er die deutsche Reichsangehörigkeit aufgegeben

2. Die Entlassung behufs Auswanderung, d. h. die Entlassung, welche das Aufhören der Reichsangehörigkeit zur Folge hat, darf von den Einzelstaaten nicht ertheilt werden solchen Personen, welche sich durch die Entlassung ihrer Militärpflicht entziehen wollen [1]). Es darf daher an solche Personen die Entlassung nur dann ertheilt werden, wenn sie nachweisen, daß sie in einem andern Bundesstaate die Staatsangehörigkeit erworben haben. Von dieser Vorschrift darf kein Staat dispensiren, andererseits darf er die Entlassung nicht verweigern [2]) oder an erschwerte Bedingungen knüpfen (§ 17), auch für die Ertheilung der Entlassungsurkunde nicht mehr als höchstens einen Thaler an Gebühren erheben (§ 24, Abs. 2) [3]).

Ferner ermächtigt das Gesetz den Kaiser, für die Zeit eines Krieges oder einer Kriegsgefahr im Wege der Verordnung besondere Bestimmungen zu erlassen (§ 17).

III. Die Staatsangehörigkeit kann verloren gehen für einen Deutschen, wenn er sich zehn Jahre lang ununterbrochen [4]) im Ausland [5]) aufhält. Dieser Erlöschungsgrund qualificirt sich juristisch als Nichtgebrauch [6]). So-

---

habe, während sie ohne das Wissen und gegen den Willen aller Betheiligten fortbesteht. — Die Behauptung von G. Meyer, Staatsrecht § 78, daß die von einem Staate zum Zweck der Auswanderung ertheilte Entlassung den Verlust aller deutschen Staatsangehörigkeiten nach sich ziehe, hat im Gesetz keine Stütze; vgl. Seydel, Bayr. Staatsrecht I, S. 540, Note 9.

1) Das Gesetz § 15, Abs. 2 führt drei Kategorien solcher Personen auf, nämlich: 1. Wehrpflichtige, im Alter vom vollendeten 17. bis zum vollendeten 20. Lebensjahre, wenn sie nicht ein Zeugniß der Kreisersatzcommission beibringen, daß sie die Entlassung nicht bloß in der Absicht nachsuchen, um sich der Dienstpflicht zu entziehen. 2. Militärpersonen, welche zum stehenden Heere oder zur Flotte gehören, Officiere des Beurlaubtenstandes und Beamte, bevor sie aus dem Dienste entlassen sind. 3. Die zur Reserve des stehenden Heeres oder zur Flotte und die zur Landwehr und Seewehr gehörigen und nicht als Officiere angestellten Personen, nachdem sie zum activen Dienst einberufen worden sind. Vgl. ferner Reichsmilitärgesetz vom 2. Mai 1874, § 60 (Reichsgesetzbl. S. 61) und Reichsgesetz vom 6. Mai 1880, Art. I, § 3, Ziff. 8 (Reichsgesetzbl. S. 104). Die an diese Bestimmungen sich knüpfenden Rechtsfragen sind unten bei der Lehre von der Wehrpflicht zu erörtern.

2) Z. B. wegen Steuerrückständen Reger VIII, S. 277.

3) Man nennt diese den Einzelstaaten gegebene Rechtsnorm bisweilen die „Auswanderungsfreiheit" und stempelt sie zu einem sogen. Grundrecht.

4) Daß der Lauf der zehnjährigen Frist durch einfache Reisen nach Deutschland nicht unterbrochen wird, ist die herrschende Ansicht. Seydel, Bayer. Staatsr. I, S. 554, Note 7. Anderer Ansicht Cahn S. 159. Schwierigkeiten kann aber die thatsächliche Feststellung machen, ob eine zeitweise Rückkehr den Charakter einer bloßen Reise oder einer temporären Rückverlegung des Domicils habe. Vgl. die Entsch. des bayer. Verwaltungsgerichtshofes vom 17. März 1885 bei Reger VI, S. 102 und vom 27. November 1891 daselbst XIII, S. 74.

5) Die Schutzgebiete gelten als Inland. Reichsgesetz vom 15. März 1888, § 6, Abs. 3.

6) Das Gesetz knüpft den Verlust an den zehnjährigen Aufenthalt, auch ohne daß ein neuer Wohnsitz begründet wird, also an ein rein thatsächliches Verhältniß. Daher kommt die Willens- und Handlungsfähigkeit nicht in Betracht, welche wohl für die Niederlassung, nicht aber für den Aufenthalt erforderlich ist. Demgemäß fehlt es an

lange der Abwesende seine Staatsangehörigkeit manifestirt, tritt der Erlöschungsgrund nicht ein; daher beginnt die Frist, wenn der Austretende sich im Besitze eines Reisepapiers oder eines Heimathsscheines befindet, erst mit dem Ablauf dieser Papiere [1]); sie wird unterbrochen, wenn sich der Abwesende in die Matrikel eines Bundesconsulats eintragen läßt, und ihr Lauf beginnt von Neuem erst mit dem auf die Löschung in der Matrikel folgenden Tage (§ 21, Abs. 1) [2]). Der Verlust der Staatsangehörigkeit erstreckt sich natürlich nicht mit auf die Ehefrau und die unter väterlicher Gewalt stehenden minderjährigen Kinder des Abwesenden, wenn die letzteren im Bundesgebiet zurückgeblieben sind. Das Gesetz § 21, Abs. 2 aber sagt: „der Verlust erstreckt sich zugleich auf die genannten Personen, *soweit* sie sich *bei* dem Ehemanne, beziehungsweise Vater befinden" [3]). Diese positive Formulirung läßt den Fall unentschieden, wenn auch die Kinder zwar zehn Jahre lang von Deutschland abwesend sind, aber sich nicht *bei dem Vater* befinden. Auf Grund des Abs. 1 des § 21 ist auch bei ihnen der Verlust als eingetreten anzusehen [4]).

Wesentlich erleichtert ist der *Wiedererwerb* der Staats- (resp. Reichs-) Angehörigkeit, welche durch bloßen Nichtgebrauch erloschen ist. Es ist nämlich

---

jedem Grunde, für *Minderjährige* die Frist erst mit dem Eintritt der Volljährigkeit beginnen zu lassen, wie *Landgraff* S. 645 annimmt. Man muß im Gegentheil sogar auch für Geisteskranke an den zehnjährigen ununterbrochenen Aufenthalt im Auslande den Verlust der Staatsangehörigkeit knüpfen. Gegen diese Ansicht hat sich neuerdings im Anschluß an die frühere preußische Praxis das *Reichsamt des Innern* erklärt und in Folge hiervon haben die Minister des Innern in Württemberg und Bayern die Behörden in diesem Sinne instruirt. Die Erlasse sind mitgetheilt bei *Reger*, Entsch. Bd. III, S. 71, IV, S. 92, vgl. auch daselbst S. 351. Hiernach soll die Zeit der Minderjährigkeit beziehungsweise des Irrsinns in die zehnjährige Frist nicht eingerechnet werden. Die Unrichtigkeit dieser Auslegung ist in sehr treffender Weise dargethan worden von *Seydel*, Annalen 1883, S. 582; Bayer. Staatsrecht I, S. 550 fg. Der hier vertretenen Ansicht sind auch v. *Sarwey* I, S. 172; *Bornhak*, Preuß. Staatsrecht I, S. 266 und *Meyer* § 77, Note 27 beigetreten.

1) Durch Beschluß des Bundesrathes vom 20. Januar 1881 ist das Formular für die *Heimathsscheine* festgestellt und die Giltigkeitsdauer derselben auf längstens fünf Jahre normirt worden (*Centralblatt* des Deutschen Reichs 1881, S. 22). Ueber den Begriff des Reisepapiers vgl. *Reger* XI, S. 422 fg.

2) Vgl. Consulatsgesetz vom 8. November 1867, § 12 (Reichsgesetzbl. S. 139). Daß Beamte, welche ihren *dienstlichen Wohnsitz* im Auslande haben, nicht durch zehnjährigen Aufenthalt daselbst ihre Staatsangehörigkeit verlieren, ergiebt sich aus der Natur dieses Erlöschungsgrundes. Vgl. den *sächs.* Ministerialerlaß von 1883 bei *Reger* IV, S. 91 u. *Cahn* S. 156 fg.

3) Die analoge Ausdehnung dieser Bestimmung auf uneheliche Kinder, welche sich im Auslande bei der Mutter befinden, hält ein Erkenntniß des *bayer.* Verwaltungsgerichtshofes von 1883 (bei *Reger* IV, S. 196) für zulässig. *Dagegen Seydel*, Bayer. Staatsr. I, 552, Note 1.

4) D. h. der Verlust tritt bei ihnen *selbstständig*, nicht als Folge des in der Person des Vaters eingetretenen Verlustes ein. Daher ist die Frage im entgegengesetzten Sinne zu entscheiden, wenn man von der S. 166, Note 1 erwähnten Ansicht des Reichsamts des Innern ausgeht. *Cahn* S. 170.

jeder deutsche Staat, in dessen Gebiet ein Deutscher sich niederläßt, der seine Staatsangehörigkeit durch zehnjährige Abwesenheit im Auslande, also ohne Entlassungsvertrag, verloren hat, verpflichtet, demselben die Aufnahmeurkunde auf Verlangen zu ertheilen (§ 21, Abs. 5); es sind also auf denselben nicht die von Ausländern, sondern die von Reichsangehörigen geltenden Bestimmungen anzuwenden [1]). Außerdem ist der frühere Heimathsstaat [2]) berechtigt (aber nicht verpflichtet), seinen ehemaligen Angehörigen, auch ohne daß sie sich in seinem Gebiete niederlassen, die Staatsangehörigkeit wieder zu verleihen, also ihnen gegen die Folgen der langen Abwesenheit eine in integrum restitutio zu ertheilen. Vorausgesetzt ist jedoch in diesem Falle, daß sie nicht inzwischen eine andere Staatsangehörigkeit erworben haben (§ 21, Abs. 4) [3]). Diese Voraussetzung gilt auch, wie sich aus der Entstehungsgeschichte des § 21 ergiebt, von dem in § 21, Abs. 5 erwähnten Falle [4]).

Die Reichsregierung ist ermächtigt, durch Staatsvertrag mit ausländischen Staaten die zehnjährige Frist für Deutsche, welche sich in einem Staate des Auslandes [5]) mindestens fünf Jahre lang ununterbrochen aufhalten, bis auf eine fünfjährige zu vermindern (§ 21, Abs. 3) [6]).

IV. Durch einseitigen Rechtsact der Staatsregierung kann die Staatsangehörigkeit entzogen werden in den bereits oben erörterten Fällen des

---

1) Auch hinsichtlich der Gebühren. Erlaß des badischen Ministeriums des Innern von 1882 bei Reger II, S. 427. — Vgl. das Erkenntn. des Oberlandesgerichts Hamburg bei Reger XI, S. 72.

2) In dieser Hinsicht erweist sich demnach die Staatsangehörigkeit im Gegensatz zur Reichsangehörigkeit wirksam.

3) Solange der ehemalige Deutsche, der durch lange Abwesenheit die Reichsangehörigkeit verloren hat, nicht in irgend einem deutschen Staate die Staatsangehörigkeit wieder erwirbt — was nur auf seinen Antrag geschehen kann — bleibt er Nichtdeutscher im staatsrechtlichen Sinne, selbst wenn er in keinem fremden Staate die Staatsangehörigkeit erworben hat. Urtheil des Bundesamtes f. H. vom 13. Februar 1886 bei Reger VII, S. 281. Dies ist praktisch ein Mißstand; denn ein solcher wieder eingewanderter Deutscher und alle seine agnatischen Nachkommen bleiben Ausländer und mithin von den staatsbürgerlichen Pflichten frei, aber allerdings auch der Gefahr der Ausweisung aus dem Reichsgebiet ausgesetzt; doch braucht kein fremder Staat sie aufzunehmen.

4) Cahn S. 185 fg. Entsch. des preuß. Oberverwaltungsger. vom 3. Februar 1894 bei Reger Bd. XIV, S. 301 fg.

5) Nicht im Auslande schlechtweg, sondern in demselben Staate während der ganzen Frist.

6) Veranlassung hierzu war der Art. 1 des Vertrages mit Nordamerika vom 22. Februar 1868 (Gesetzbl. S. 228). Von den süddeutschen Staaten sind 1868 im Wesentlichen übereinstimmende Verträge abgeschlossen worden. Es sollte nicht nur dieser Vertrag in Kraft bleiben, sondern der Reichsregierung auch die Möglichkeit gewährt werden, ähnliche Verträge mit anderen Staaten zu schließen. Ueber diesen Vertrag vgl. Thudichum S. 94 ff.; v. Martitz in Hirth's Annalen 1875, S. 827 ff.; Wesendonk ebenda 1877, S. 204 ff.; G. Meyer, Staatsrecht § 79; Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 556 ff.; Cahn S. 173 fg.; das Urtheil des Reichsgerichts (Strafsachen) vom 2. Juni 1881 bei Reger I, S. 423 fg. und das Urtheil des preuß. Oberverwaltungsgerichts vom 13. October 1886 bei Reger VII, S. 283 fg.

§ 20 und § 22 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 und des, durch Reichsgesetz vom 6. Mai 1890 aufgehobenen, Gesetzes vom 4. Mai 1874 (siehe S. 130, 132, 137 Note 3). Die Entziehung erfolgt im Verwaltungswege durch einen Beschluß; competent dazu ist nur die Centralbehörde, nicht wie bei der Ertheilung der Entlassung auf Antrag die höhere Verwaltungsbehörde. Ueber die Wiederverleihung der Staatsangehörigkeit an Personen, denen dieselbe entzogen worden ist, bestimmt das Gesetz vom 1. Juni 1870 nichts. Dagegen enthält § 4 des Gesetzes vom 4. Mai 1874 die Anordnung, daß Personen, welche nach den Vorschriften dieses Gesetzes ihrer Staatsangehörigkeit in einem Bundesstaate verlustig erklärt worden sind, dieselbe auch in jedem anderen Bundesstaate verlieren und ohne Genehmigung des Bundesraths in keinem Bundesstaate die Staatsangehörigkeit von Neuem erwerben können. Sollen die §§ 20 und 22 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 nicht illusorisch und wirkungslos sein, so muß dieses Princip auch auf diejenigen Personen ausgedehnt werden, welche nach Maßgabe dieser Paragraphen ihre Staatsangehörigkeit verloren haben [1]).

§ 20. Das Indigenat des Art. 3 der Reichsverfassung*).

Der Art. 3 der Reichsverfassung stellt den Grundsatz an die Spitze:

> Für ganz Deutschland besteht ein gemeinsames Indigenat mit der Wirkung, daß der Angehörige (Unterthan, Staatsbürger) eines jeden Bundesstaates in jedem anderen Bundesstaate als Inländer zu behandeln ist.

Dieses Indigenat ist in der Literatur anfänglich mit dem Reichsbürgerrecht identificirt worden und man hat vorzugsweise in ihm den Inhalt des Reichsbürgerrechts zu finden geglaubt. Aus den einzelnen Consequenzen dieses Princips hat man reichsbürgerliche Grundrechte gemacht, namentlich das Recht zum Wohnsitz, zum Gewerbebetrieb, zur Erwerbung von Grundstücken u. s. w. Dies ist unrichtig. Ein subjectives, individuelles Recht begründet der Art. 3 überhaupt gar nicht; auch dann nicht, wenn man selbst zugeben könnte, daß die Aufhebung von Beschränkungen der natürlichen Handlungsfähigkeit, z. B. die sogen. Zugfreiheit, Gewerbefreiheit, Preßfreiheit u. s. w., als sub-

---

1) Uebereinstimmend Zorn I, S. 368 und in v. Stengel's Wörterb. II, S. 343; dagegen beschränken Seydel a. a. O. I, S. 547, Note 9; G. Meyer § 78, Note 3 und Leoni § 12, Note 8 den Verlust der Staatsangehörigkeit auf denjenigen Staat, dessen Centralbehörde ihn ausgesprochen hat; Cahn S. 150 endlich meint, daß im Falle des § 20 die Staatsangehörigkeit in allen Bundesstaaten, im Falle des § 22 nur in dem aberkennenden Staate verloren werde.

*) Literatur. v. Flottwell, Was bedeutet das deutsche Heimathswesen, Potsdam 1867; Brückner, Ueber das gemeinsame Indigenat, Gotha 1867; v. Groß im Gerichtssaal Bd. XIX, S. 330 ff. (1867); Kletke, Das norddeutsche Bundesindigenat, Berlin 1871.

jective Rechte der Einzelnen logisch gedacht werden können. Denn der Art. 3 enthält auch hiervon nichts. Er sagt nicht, jeder Deutsche hat das Recht zum festen Wohnsitz, zum Gewerbebetriebe u. s. w. im ganzen Bundesgebiet; sondern als Consequenzen des durch ihn begründeten Indigenats hebt er hervor, daß der Angehörige eines jeden Bundesstaates in jedem anderen Bundesstaate

> „zum festen Wohnsitz, zum Gewerbebetriebe, zu öffentlichen Aemtern, zur Erwerbung von Grundstücken, zur Erlangung des Staatsbürgerrechtes und zum Genusse aller sonstigen bürgerlichen Rechte *unter denselben Voraussetzungen wie der Einheimische* zuzulassen, auch in Betreff der Rechtsverfolgung und des Rechtsschutzes *demselben gleich* zu behandeln ist."

Ueber die Voraussetzungen und Bedingungen der Niederlassung, des Gewerbebetriebes, der Anstellung im Staatsdienst, der Rechtsverfolgung und des Rechtsschutzes u. s. w. enthält der Art. 3 der Verfassung demnach gar keine Anordnung; er verfügt nur die *gleiche* Behandlung aller Reichsangehörigen wie der Angehörigen des eigenen Staates. Er enthält daher keine positive Bestimmung über die Rechte der Reichsangehörigen, sondern lediglich den negativen Satz: *Kein Deutscher darf in rechtlicher Beziehung ungünstigeren Regeln unterworfen werden als der Angehörige des eigenen Staates* [1]).

Der Art. 3 stellt demnach nur einen *objectiven Rechtssatz* hin, für dessen Anwendung das Reich und folglich auch das Reichsbürgerrecht gar keine logisch-nothwendige Voraussetzung ist. Auch jeder Einheitsstaat kann den Grundsatz gesetzlich feststellen, daß alle rechtlichen Beschränkungen der Ausländer aufgehoben werden, daß Ausländer und Staatsangehörige vor dem Gesetze gleich zu behandeln seien; ebenso können völlig unabhängige Staaten vertragsmäßig vereinbaren, daß sie wechselseitig die Unterthanen der andern wie die eigenen behandeln wollen [2]). Deshalb konnte Art. 3 der Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen durch das Gesetz von 9. Juni 1871 *sofort* in

1) Nicht einmal ein *Wohnrecht* im Bundesgebiet hat der Art. 3 gewährt; denn wofern das *Landesgesetz* die Ausweisung oder Internirung von Inländern gestattete, konnten alle Bundesangehörigen ausgewiesen oder internirt werden. Erst das *Freizügigkeitsgesetz* hat dem Reichsangehörigen das Recht, im ganzen Bundesgebiet sich aufzuhalten und sich niederzulassen, gewährleistet. Daher ist die Ausführung in *Goltdammer's* Archiv Bd. XVI, S. 466 nicht ganz correct.

2) Dies ist in annähernd dem Maße erfolgt in dem Niederlassungsvertrag zwischen dem Deutschen Reich und der Schweiz. Eidgenossenschaft vom 27. April 1876 (Reichsgesetzbl. 1877, S. 3). In einigen Beziehungen war auch unter den Staaten des ehemaligen Deutschen Bundes die Gleichstellung der Angehörigen derselben vereinbart worden durch die Bundesacte Art. 18 und einige Bundesbeschlüsse. *Mandry* § 4, Note 13; *Stobbe* I, S. 320. Eine volle Gleichstellung fast in allen im Art. 3 der Reichsverfassung erwähnten Beziehungen ist den Reichsangehörigen im *Kongostaate* zugesichert durch die Uebereinkunft vom 8. November 1884 (Reichsgesetzbl. S. 211). Ebenso durch zahlreiche neuere Staatsverträge mit ostasiatischen Staaten.

Wirksamkeit gesetzt werden, lange Zeit vor Einführung der Reichsverfassung, und es war seine Einführung gerade dort wegen der rigorosen Härte, mit welcher das französische Recht Ausländer behandelt, besonders dringend geboten und von praktischer Wirksamkeit. Das Indigenat des Art. 3 ist daher kein Ausfluß des Reichsbürgerrechts und kann andererseits ebensowenig dazu dienen, das Reichsbürgerrecht zu construiren [1]).

Der Art. 3 war in materieller Beziehung völlig wirkungslos, soweit bei Einführung der Verfassung in den einzelnen Staaten Angehörige anderer deutscher Staaten oder überhaupt Fremde den eigenen Staatsbürgern bereits gleich behandelt wurden, und er begründet auch jetzt nirgends einen Anspruch der Deutschen, vor Ausländern bevorzugt oder begünstigt zu werden, sondern eben nur nicht schlechter als die Angehörigen des Staates behandelt zu werden. Seine praktische Bedeutung läßt sich vielmehr in folgende zwei Rechtssätze zusammenfassen:

1. Alle in den einzelnen deutschen Staaten bestehenden Rechtsregeln, wonach Fremde ungünstiger als die eigenen Staatsangehörigen zu behandeln sind, werden in Ansehung der Angehörigen der übrigen Bundesstaaten aufgehoben [2]).

2. Kein deutscher Staat darf künftig im Wege der Gesetzgebung oder Verwaltung Anordnungen treffen, durch welche rechtliche Ungleichheiten zwischen

---

1) Im Wesentlichen richtig Rud. Brückner in der angeführten Schrift und Seydel, Commentar S. 44. Auch bei den Verhandlungen im verfassungsberathenden Reichstage wurde die wahre Bedeutung des Art. 3 sehr richtig charakterisirt; namentlich von v. Wächter (Stenographische Berichte S. 251) und von Braun-Wiesbaden (S. 253). Dagegen kann man den Sinn des Art. 3 kaum unrichtiger wiedergeben, als dies in einem Bericht des Bundesausschusses für Justizwesen vom 12. December 1868 (Hirth's Annalen II, S. 14) in dem an die Spitze gestellten Satze geschehen ist: „Nach Art. 3 sollen kraft des in der Verfassung anerkannten Bundesindigenats die Angehörigen des einen Bundesstaats zugleich als Angehörige der anderen Bundesstaaten gelten." In der neuesten Literatur ist die hier entwickelte Ansicht unbestritten. Nur v. Sarwey, Württemb. Staatsrecht I, S. 143 hat aus dem Art. 3 wieder ein „Reichsbürgerrecht" abgeleitet.

2) Es ist die Ansicht aufgestellt worden, daß dieser Grundsatz des Art. 3 auch auf juristische Personen anwendbar sei. Brückner S. 6; Hiersemenzel II, S. 283; Urtheil des Reichsgerichts von 1882 (Entsch. in Civils. Bd. VI, S. 134). Allein dies entspricht weder dem Wortlaut des Art. 3, in welchem dem Wort „Angehörige" in Parenthese beigefügt ist „Unterthan, Staatsbürger", noch der Natur der Sache, da juristische Personen wohl einen Wohnsitz, aber keine Staatsangehörigkeit haben, auch die Gehorsams- und Treupflicht der Unterthanen von ihnen nicht erfüllt werden kann. Die richtige Ansicht ist ausführlich begründet von Seydel, Commentar S. 52 fg. und desselben Bayer. Staatsrecht I, S. 645, Note 2, und angenommen von Zorn I, S. 349; G. Meyer § 214, Note 2. Vgl. auch Stobbe, Deutsches Privatrecht I, S. 215 fg. Hinsichtlich des Gewerbebetriebes kommen aber die Vorschriften der Gewerbeordnung in Betracht, welche den Grundsatz der Gewerbefreiheit gleichmäßig für physische und juristische Personen aufstellt und nur hinsichtlich der juristischen Personen des Auslandes die Autonomie der Einzelstaaten aufrecht erhält (Gewerbeordn. § 12).

den eigenen Angehörigen und den Angehörigen der übrigen deutschen Staaten begründet werden [1]).

Der erste dieser Sätze brachte eine weitreichende Aenderung der Particularrechte der einzelnen Staaten hervor, der zweite enthielt ein Verbot an die Einzelstaaten, eine Beschränkung ihrer Autonomie und Regierungsgewalt. Eine gemeinrechtliche Norm von positivem, materiellem Inhalt enthält keiner derselben. Hätte man den richtigen Sinn des Art. 3 von Anfang an festgehalten, so würden viele der zahlreichen Zweifel, zu denen er Veranlassung gegeben hat, gar nicht entstanden sein.

Es ist die Ansicht vertreten worden, daß der Art. 3 nur einen legislatorischen Grundsatz enthalte, der für den Richter nicht anwendbar sei, sondern erst durch Ausführungsgesetze anwendbar gemacht werden müsse [2]). Dies ist unrichtig; der Art. 3 war kraft des ersten von uns entwickelten, in ihm enthaltenen Satzes sofort anwendbar; er hob in der That eine Reihe von Vorschriften aller deutschen Particularrechte theilweise (nämlich in Ansehung der Angehörigen der übrigen Bundesstaaten) auf [3]).

Aber ebensowenig hat der Art. 3 die Verschiedenheit der einzelnen Particularrechte hinweggeschafft und einheitliches, gleiches Recht an deren Stelle gesetzt; auch für den Angehörigen des Reiches waren Rechtsschutz und Rechtsverfolgung, Niederlassung und Gewerbebetrieb nicht überall im Reich gleich geordnet, sondern er begegnete überall denjenigen Bedingungen und Beschränkungen, welche das Landesrecht aufstellt [4]).

---

1) Im Art. 3 ist die praktische Tragweite des im Abs. 1 ausgesprochenen Grundsatzes noch besonders im Abs. 2 hervorgehoben. „Kein Deutscher darf in der Ausübung dieser Befugniß durch die Obrigkeit seiner Heimath oder durch die Obrigkeit eines anderen Bundesstaates beschränkt werden."

2) Diese Ansicht entwickelt ausführlich v. Groß im Gerichtssaal Bd. 19 (1867), S. 329 ff., bes. 340, und ein Erkenntniß des Appellationsgerichts zu Gotha in Goltdammer's Archiv Bd. XVI, S. 472.

3) Z. B. die Verpflichtung der Ausländer, Caution für Proceßkosten zu erlegen, die Eigenschaft eines Ausländers als causa arresti, ferner namentlich die Zulässigkeit, Ausländer aus dem Lande zu verweisen. Vgl. die „Zusammenstellung der Streitfragen", welche dem oben S. 170, Anm. 1 erwähnten Ausschußbericht beigegeben ist, in Hirth's Annalen II, S. 25 fg. Auch die nur für Ausländer begründeten besonderen Gerichtsstände sind für Reichsangehörige nicht mehr maßgebend. Urtheil des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 2, S. 206 ff.; Bd. 3, S. 395 ff.; Bd. 5, S. 368; Bd. 12, S. 138 ff.; Bd. 15, S. 1 ff. Der in den Fürstenthümern Schwarzburg bestehende Territorialretract wird von den Landgerichten für aufgehoben erachtet (Hirth's Annalen II, S. 28, Nr. 11); der in Mecklenburg bestehende Ortseinwohnerretract (ex jure incolatus) bleibt von Art. 3 unberührt. Böhlau, Heimathsrecht S. 28. Ueber die in das Privatrecht eingreifenden Fragen vgl. Mandry S. 53 ff.; v. Roth, Deutsches Privatrecht I, § 67, und Stobbe, Deutsches Privatrecht (2. Aufl.) I, § 43, S. 322 ff.

4) Eine Vertheidigung der hier bekämpften Ansicht hat namentlich in Beziehung auf die strafproceßualischen Competenzregeln versucht Spinola in Goltdammer's Archiv Bd. XX, S. 321 ff. Gegen ihn erklären sich mit ausführlicher Widerlegung seiner Gründe Schwarze und Francke ebendaselbst Bd. XXI, S. 64 ff. und S. 73 ff. Die zahlreichen

Es bleibt ferner für die Ausübung der staatsbürgerlichen Rechte im eigentlichen Wortsinne das Staatsbürgerrecht des betreffenden Staates nach Maßgabe des Landesstaatsrechts Voraussetzung; der Art. 3 stellt in dieser Hinsicht die Reichsangehörigen nicht in der Art einander gleich, daß „die Angehörigen des einen Bundesstaates zugleich als Angehörige der andern Bundesstaaten gelten" (vgl. oben S. 161, Note 1). Daher sind z. B. in Mecklenburg landesfremde, aber reichsangehörige Rittergutsbesitzer von der Ausübung der Landstandschaft und der obrigkeitlichen, polizeilichen oder gerichtsherrlichen Rechte ausgeschlossen [1]).

Die Reichsangehörigkeit hat im Art. 3 demnach nur die Bedeutung, daß sie eine Grenze setzt für die durch den Art. 3 bewirkte Modifikation der Particularrechte. Die Reichsverfassung hat die Bestimmungen der letzteren vollständig unangetastet gelassen in Ansehung der nicht-reichsangehörigen Fremden; die Abänderung der Particularrechte kommt nur den Angehörigen der Bundesstaaten zu Gute [2]).

Aus diesen Ausführungen ergiebt sich, daß die praktische Bedeutung des Art. 3 in materieller Beziehung die Fortdauer der Particularrechte der Einzelstaaten zur wesentlichen Voraussetzung hat und daß die praktische Bedeutung in demselben Umfange aufhört, als die Ausbildung des gemeinen Rechts fortschreitet. Denn jedes Reichsgesetz hebt nach Art. 2 von selbst alle collidirenden Landesgesetze auf und setzt der Autonomie der Einzelstaaten eine unantastbare Schranke; es bedarf daher der beiden im Art. 3 enthaltenen Rechtssätze nicht, um die in einem Reichsgesetz enthaltenen Rechtsregeln gleichmäßig für alle Deutsche in jedem Einzelstaate zur Geltung zu bringen.

Die Gesetze über die Freizügigkeit, über den Unterstützungswohnsitz, über die Gewährung der Rechtshülfe, über die Beseitigung der Doppelbesteuerung, die Gewerbeordnung, das Strafgesetzbuch und die Proceßordnungen haben materiell die Voraussetzungen und Bedingungen der Niederlassung, des Gewerbebetriebes, des Rechtsschutzes und der Rechtsverfolgung für alle Deutsche und für das ganze Reichsgebiet einheitlich und gleichmäßig geregelt und es ist daher in diesen Materien die rechtliche Möglichkeit gar nicht mehr vorhanden, daß für die Angehörigen eines einzelnen Staates günstigere oder überhaupt

---

das Proceßrecht betreffenden Fragen haben durch die Reichsjustizgesetze ihre praktische Bedeutung verloren.

1) Mecklenb. Verordnung vom 28. Dezember 1872, § 5. Böhlau a. a. O. S. 30, Note 141; S. 33, Note 155.

2) Daß dies begrifflich etwas wesentlich Anderes ist als die Constituirung subjectiver Rechte, bedarf wohl keiner Ausführung. Der volksmäßige Sprachgebrauch kann hier allerdings leicht irre führen. Wenn z. B. die für Ehefrauen bestehenden Beschränkungen für Handelsfrauen aufgehoben werden, so sagt man wohl, die Handelsfrauen haben das Recht, selbstständig Processe zu führen u. s. w.; in Wahrheit aber handelt es sich nicht um Rechte, sondern um Rechtsregeln.

andere Vorschriften als für die Angehörigen der übrigen deutschen Staaten bestehen. So weit ist daher der Art. 3 erledigt, für seine Anwendung kein Raum mehr geblieben [1]). Seine Bedeutung hat er aber noch nicht verloren; denn abgesehen von sämmtlichen, noch nicht gemeinrechtlich (reichsgesetzlich) normirten Gebieten, z. B. der directen Steuern, des Privatrechts u. s. w., erweist er sich wirksam in einer materiellen und in einer formellen Beziehung.

1. Materiell ist er eine Schranke für die Autonomie der Einzelstaaten, soweit die oben erwähnten Reichsgesetze dieselbe fortbestehen lassen. Dies gilt namentlich von der Landesgesetzgebung in Strafsachen und in Gewerbeangelegenheiten, welche das Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch § 2, 5 und 8 und die Gewerbeordnung in großem Umfange aufrecht erhalten haben.

2. Formell ist er auch eine Schranke für die Reichsgesetzgebung, welche zwar die oben erwähnten und später noch zu erlassenden Gesetze im Wege der einfachen Gesetzgebung verändern oder aufheben kann, welche aber den für Verfassungsänderungen vorgeschriebenen Erfordernissen genügen müßte, wenn ein solches späteres Gesetz den Grundsatz der Rechtsgleichheit unter Einheimischen und den Angehörigen anderer Bundesstaaten etwa verletzen sollte.

Zweiter Abschnitt.

Bundesgebiet.

§ 21. Begriff und staatsrechtliche Natur.

Daß zum Begriff des Staates ein Gebiet erforderlich ist, wird in der Theorie nicht in Zweifel gezogen; ebensowenig daß die Staatsgewalt eine Herrschaft an diesem Gebiet von öffentlich rechtlichem Inhalt, die sogen. Gebietshoheit, involvirt. Es ergiebt sich hieraus von selbst, daß auch dem Reich, wofern man die bundesstaatliche Natur desselben anerkennt, eine Gebietshoheit zukommt.

In Beziehung auf das Wesen der Gebietshoheit kann man die ältere Ansicht, wonach sie einen besonderen Bestandtheil der Staatsgewalt ausmacht und bestimmte einzelne Befugnisse enthält, wohl als beseitigt ansehen [2]). Das

1) Man kann auch nicht sagen, daß das Reichsbürgerrecht im subjectiven Sinn, wenn nicht durch Art. 3, so doch jedenfalls jetzt durch diese Gesetze, gleichsam die Ausführungsgesetze des Art. 3, einen materiellen Rechtsinhalt bekommen habe. Nach Maßgabe der Gewerbeordnung ein Gewerbe betreiben oder nach Maßgabe des Freizügigkeitsgesetzes einen Wohnsitz begründen zu dürfen, ist ebensowenig ein Recht im subjectiven Sinn, als nach Maßgabe des Civilrechts Darlehnsgläubiger, Miether, Servitutberechtigter oder Eigenthümer werden zu dürfen. Will man hier von einem Rechte reden, so ist es nur das eine, weit umfassende Recht, unter dem Schutze der Gesetze zu stehen, welches, wie oben S. 138 ff. ausgeführt, allerdings in dem Staats- resp. Reichsbürgerrecht enthalten ist.

2) Sie wird noch vertreten von Zöpfl II, § 443, der auf dieselbe fünf „Rechte" und zwei „Ausflüsse" (die Anwendung der statuta realia und den Gerichtsstand der

Gebiet des Staates bildet den räumlichen Machtbereich, innerhalb dessen der Staat die ihm zustehenden Herrschaftsrechte entfaltet. „Es würde unrichtig sein" — sagt v. Gerber, Grundzüge § 22 — „den Begriff der Gebietshoheit mit einem eigenthümlichen materiellen Inhalte ausstatten und etwa durch einzelne Maßregeln der Staatsgewalt bestimmen zu wollen, welche den Grund und Boden zum praktischen Objecte haben, wie die Anlegung von Straßen, die Verfügung über öffentliche Gewässer, die Aufstellung von Regalien, oder durch Maßregeln, welche sich auf die Eintheilung des Staates in Kreise oder Provinzen oder auf die Behandlung Fremder im Staatsgebiete beziehen. Denn alles dieses sind nicht specifische Ausflüsse der Gebietshoheit, sondern Acte der Staatsgewalt überhaupt, für deren Charakteristik die zufällige Berührung mit Verhältnissen der Oertlichkeit nicht entscheidend ist" [1]). Die Gebietshoheit ist sonach die Staatsgewalt selbst; daß die letztere innerhalb eines bestimmten Gebietes ausgeübt wird, ist nicht ein Theil ihres Inhalts, sondern eine Eigenschaft derselben.

Hiernach muß es fraglich erscheinen, ob das Gebiet überhaupt als ein Object der Staatsgewalt angesehen werden könne; denn wenn unter Gebietshoheit die Ausübung der Staatsgewalt in einem Gebiete zu verstehen ist, so kann sie nicht als ein Recht an einem Gebiete definirt werden. Dessenungeachtet muß man anerkennen, daß ein Recht des Staates an seinem Territorium besteht, welches von seinen Hoheitsrechten über die Unterthanen substanziell verschieden und als ein staatsrechtliches Sachenrecht zu charakterisiren ist. Damit der Staat seine Aufgaben erfüllen könne, ergreift er nicht nur seine Angehörigen, sondern auch den Grund und Boden und unterwirft denselben seiner Willensmacht, seiner Gewalt. Auch an unbewohnten Stücken der Erdoberfläche kann eine Gebietshoheit bestehen und Wirkungen äußern, woraus sich ergiebt, daß das Gebiet nicht bloß die räumliche Begrenzung ist, innerhalb welcher der Staat seine Herrschaft über Personen ausübt, sondern daß das Gebiet das Object eines selbstständigen Rechts des Staates ist. Andererseits ist eine noch so weitreichende Gewalt über Personen ohne diese sachenrechtliche Herrschaft über ein Gebiet, wie sie z. B. in einzelnen religiösen Orden besteht, keine Staatsgewalt [2]).

Forensen, den sogen. Landsassiat) zurückführt. Vgl. auch v. Pözl, Bayer. Verfassungsrecht § 24.

1) Dieser Anschauung haben sich angeschlossen Brockhaus, Artikel „Staatsgebiet" in v. Holtzendorff's Rechtslexikon Bd. III, S. 749; Zorn I, S. 99; G. Meyer § 74; Seydel I, S. 517 fg., 629; v. Sarwey II, S. 49 ff.; Gareis S. 138 fg.; Rosin, Oeffentliche Genossenschaft (1886) S. 45 ff.

2) Zu den sonderbarsten Curiositäten der Literatur des Reichsstaatsrechts gehört die Schrift von H. Beta, Das neue Deutsche Reich, 1871, in welcher es dem Deutschen Reiche zum Vorwurf gemacht wird, daß es ein räumlich begrenztes Gebiet habe und nicht alle in der ganzen Welt zerstreut lebenden Deutschen umfasse, überhaupt nicht „kosmopolitisch" sei.

Sowohl das Recht des Staates über die Unterthanen wie das Recht desselben am Gebiete sind Herrschaftsrechte[1]; aber während das Herrschaftsrecht über die Unterthanen eine Analogie findet an den familienrechtlichen Gewaltverhältnissen, theilt das Recht des Staates am Territorium mit dem privatrechtlichen Eigenthum das begriffliche Merkmal der ausschließlichen und totalen Herrschaft über eine körperliche Sache; nur die Art der Herrschaft, ihr Zweck und Inhalt sind verschieden[2].

Die Gebietshoheit äußert sich wie das Eigenthum in doppelter Richtung, die man gewöhnlich als die negative und die positive bezeichnet. Die erstere besteht in der Ausschließung jeder anderen coordinirten Staatsgewalt von demselben Territorium; da sie sich gegen die anderen Staaten kehrt, so kann man sie als völkerrechtliche Seite der Gebietshoheit bezeichnen. Nach dem Völkerrecht wird in der That das Territorium eines Staates im Verhältniß zu anderen Staaten in völlig gleichartiger Weise wie das Eigenthum in privatrechtlicher Beziehung behandelt[3]. Das Herrschaftsrecht am Gebiet als ächtes Sachenrecht bildet die historische Grundlage der Entwicklung der Staats-

1) Vgl. oben S. 62 fg.

2) Die Analogie zwischen der Gebietshoheit und dem Eigenthumsrecht wird von Fricker, Vom Staatsgebiet, Tübingen 1867, zwar in Abrede gestellt, aber seine Gründe sind nicht stichhaltig. Er beruft sich darauf, daß der Staat nur einen kleinen Theil der Bodenfläche zu seiner Benutzung ergreift, die Hauptmasse dagegen dem Eigenthum des Einzelnen überläßt (S. 15 fg.). Allein gerade die Verschiedenheit der öffentlichen und der privatrechtlichen Herrschaft gestattet, daß beide Herrschaften gleichzeitig an demselben Object bestehen; dagegen giebt es an demselben Grund und Boden gleichzeitig weder zwei Eigenthumsrechte, noch zwei souveräne oder coordinirte Staatsherrschaften. Ebensowenig kann die begriffliche Analogie zwischen Eigenthum und Gebietshoheit damit widerlegt werden, daß das Gebiet ein wesentliches Moment im Begriff des Staates sei und daß deshalb es kein Recht des Staates an seinem Gebiet geben könne (S. 17 fg., 23 fg.). Gerade dieses ausschließliche Herrschaftsrecht am Gebiet ist für den Staatsbegriff wesentlich. Auch G. Meyer § 74, Preuß S. 263 ff., 394 ff., Curtius, Archiv für öffentliches Recht Bd. IX, S. 1 fg., Affolter, Allgem. Staatsrecht S. 16 fg., Jellinek, System S. 72 und Andere bestreiten, daß das Gebiet überhaupt ein Object der Staatsherrschaft sei. Vgl. dagegen Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 517, Note 3.

3) Vgl. Klüber, Völkerrecht § 128; Heffter, Völkerrecht § 64 ff.; Hartmann, Institut. des Völkerr. § 58 fg.; v. Bulmerincq (bei Marquardsen I, 2) S. 279 ff. Zu einseitig betont diese nach Außen gekehrte Richtung der Gebietshoheit Rosin a. a. O. Wenn im Verhältniß der Staaten zu einander die Gebietshoheit ein publicistisches Sachenrecht ist, so scheint es mir eine nothwendige Folge zu sein, daß dies auch in staatsrechtlicher Beziehung der Fall ist, d. h. daß der einzelne Staat an seinem Gebiet ein Herrschaftsrecht hat und daß gerade die ausschließliche rechtliche Herrschaft des Staats über sein Gebiet der Grund für diese völkerrechtliche Behandlung der Staatsgebiete ist. Vgl. auch Preuß S. 275 fg. Es verhält sich ebenso wie auf dem Bereich des Privatrechts mit dem Eigenthum, das eine rechtlich anerkannte Herrschaft über eine Sache und in Folge dessen ein jus excludendi alios ist. Die Möglichkeit einer staatlichen Herrschaft über Gebiete, deren Bewohner nicht staatsangehörig sind, d. h. im herrschenden Staat kein Bürgerrecht haben, z. B. über eroberte Länder, über Schutzgebiete u. s. w., beweist, daß die Gebietshoheit ein selbstständiges, von der korporativen Vereinigung der Staatsangehörigen begrifflich verschiedenes Recht des Staates ist.

gewalt und die geschichtliche Auffassung des Staates muß von der Gebietshoheit den Ausgangspunkt nehmen. Aber auch bei der modernen Vorstellung vom Staat als der rechtlichen Ordnung einer Volksgemeinschaft bildet das Gebiet das dauernde, sich gleichbleibende, die staatliche Individualität bestimmende Moment, während die Staatsangehörigen einem fortwährenden Wechsel unterliegen. Auf der Beherrschung eines bestimmten Gebietes beruht die zeitliche Identität (Continuität) des Staates. Ebenso aber auch die räumliche Einheit; denn die Staatsgewalt beherrscht nicht nur Angehörige, sondern auch Fremde [1]). Die positive Seite des Rechts am Territorium besteht in der unbeschränkten Befugniß des Staates, das Gebiet für die staatlichen Zwecke zu verwenden, darüber zu schalten und zu walten [2]). Beide Wirkungen bedingen sich wechselseitig; eine ist ohne die andere nicht denkbar.

Wenn man nun diesen Begriff der Gebietshoheit mit dem oben (§ 7 ff.) dargelegten Wesen des Bundesstaates combinirt, so ergiebt sich, daß im Reiche in ähnlicher Weise eine doppelte Gebietshoheit besteht wie eine doppelte Unterthanenhoheit [3]). Die Staaten sind mit Land und Leuten der Reichsgewalt unterthan. Ihre Gebietshoheit haben sie insoweit behalten, als ihnen Herrschaftsrechte geblieben sind; sie ist auf das Reich übergegangen, soweit das Reich die Hoheitsrechte der Einzelstaaten auf sich vereinigt hat [4]). Die Competenzgrenze zwischen Reich und Einzelstaat ist zugleich die Grenze, welche die Gebietshoheit des Reiches am Reichsgebiet von der Gebietshoheit der Staaten am Staatsgebiet scheidet.

Besteht am deutschen Land eine doppelte Gebietshoheit, so ist dies doch keine in der Art getheilte, daß gewisse Herrschaftsbefugnisse dem Reich, gewisse

---

1) Preuß bezeichnet den Staat als Gebietskörperschaft (ebenso Hänel I, S. 108), verknüpft also mit dem Begriff der Körperschaft als Personenvereinigung („Gesammtperson") ein diesem Begriff fremdartiges Element. Er definirt (S. 395) das Recht am Gebiet als das „Recht, Gebietskörperschaft zu sein"; das Gebiet sei ein „Statusrecht" der Gebietskörperschaften, die Gebietshoheit sei das Recht, Gebietsveränderungen vorzunehmen. Dadurch aber, daß man in die Definition des Staates die Beziehung auf das Gebiet mit aufnimmt, kann man den Satz, daß die Staatsgewalt Herrschaftsrechte am Gebiet habe, nicht widerlegen.

2) Die Gebietshoheit ist demnach kein Eigenthum im Sinne des Privatrechts, so wenig wie die Staatsgewalt über die Unterthanen privatrechtliche potestas oder mundium ist. Der Satz, daß die Gebietshoheit nicht dominium, sondern imperium sei, ist fast zum staatsrechtlichen Gemeinplatz geworden; ihrem Inhalte nach ist die Gebietshoheit nur staatsrechtlicher Art. Vgl. Seydel I, S. 630.

3) Wenn man dem Deutschen Reich den staatlichen Charakter bestreitet und es als einen Staatenbund auffaßt, so ist es consequent, die Gebietshoheit des Reiches zu verneinen; so insbesondere Seydel, Commentar S. 28 fg.; Bayer. Staatsrecht I, S. 638. Zur Unterstützung wird eine gelegentliche Aeußerung des Fürsten Bismarck (Sitzung des Reichstages vom 1. April 1871, Stenogr. Berichte S. 95) angeführt, in welcher die Redewendung vorkam, daß „die Souveränität, die Landeshoheit, die Territorialhoheit bei den einzelnen Staaten verblieben ist".

4) Vgl. auch Rüttimann, Nordamerikan. Bundesstaatsrecht I, § 58.

andere dem Einzelstaat in völliger begrifflicher und praktischer Trennung zustehen. Sondern die Souveränität hat auch in dieser Beziehung das Reich, die Einzelstaaten haben die Rechte der Autonomie und Selbstverwaltung in ihren Territorien und mit der hieraus sich ergebenden Beschränkung die Herrschaft über dieselben.

Hiernach kann man über das Verhältniß von Reich und Staat hinsichtlich des Gebiets folgende Grundsätze aufstellen:

I. Soweit die eigene Verwaltung des Reiches sich erstreckt, giebt es innerhalb des Bundesgebiets keine Grenzen. Es tritt dies nicht sowohl dort hervor, wo das ganze Bundesgebiet ein einziger Bezirk ist, als gerade bei den Verwaltungsressorts, bei denen das Bundesgebiet in Bezirke abgetheilt ist. Für die Abgrenzung dieser Bezirke sind die Grenzen der einzelnen Staaten nicht vorhanden; sofern sie dennoch zusammenfallen, ist dies die Folge von Zweckmäßigkeitserwägungen, nicht von Rechtsgründen. Das Reich kann mehrere Staatsgebiete und Gebietstheile verschiedener Staaten zu einem Verwaltungsbezirk vereinigen und in einem einzelnen Staate mehrere getrennte Verwaltungsbezirke einrichten. Den umfassendsten Gebrauch hat das Reich von dieser Befugniß gemacht bei der Abgrenzung der Oberpostbezirke und der Bezirke der Telegraphendirectionen, der Bezirke der Disciplinarkammern, sowie der Armeecorpsbezirke[1]). Nur wird die Landeshoheit der Einzelstaaten insoweit berücksichtigt, als die einzelnen Landesregierungen von den Ernennungen der Reichspost- und Telegraphenbeamten, soweit dieselben ihre Gebiete betreffen, und von den ihre Contingente betreffenden Veränderungen, Avancements und Ernennungen Mittheilung erhalten. (Reichsverfassung Art. 50, 66.)

Zu erwähnen ist hier auch das Recht des Kaisers, innerhalb des Bundesgebietes die Garnisonen zu bestimmen (Reichsverfassung Art. 63, Abs. 4),

---

1) Beispiele für die Zusammenlegung von Gebietstheilen verschiedener Staaten zu einem Oberpostbezirk enthält das Reichsgesetzblatt in großer Zahl; z. B. die Allerhöchsten Erlasse vom 25. November 1868, 24. April 1869, 14. März 1871, 14. November 1871, 5. März 1873, 4. Dezember 1873; nicht minder sind in Preußen Oberpostbezirke vereinigt, in Sachsen und Baden die Staatsgebiete unter zwei Oberpostdirectionen getheilt worden. Hinsichtlich der Telegraphenverwaltung ist z. B. das mecklenburgische Gebiet der Direction in Hamburg, das hohenzollernsche Gebiet der Direction in Carlsruhe unterstellt. Erlaß vom 16. April 1870 und vom 19. December 1871 (Reichsgesetzbl. 1870, S. 274; 1872, S. 1); Gebietstheile Preußens gehören zum Bezirk der Direction in Dresden u. s. w. Ueber die Abgrenzung der Bezirke der Disciplinarkammern vgl. die Verordnung vom 11. Juli 1873 (Reichsgesetzbl. S. 293), welche nicht bloß die kleineren Staaten benachbarten Bezirken zulegt, sondern auch sie an verschiedene Bezirke weist, z. B. der hessische Kreis Wimpfen gehört nicht nach Darmstadt, sondern nach Carlsruhe u. s. w. Die Eintheilung des Bundesgebietes in Armeecorpsbezirke, derselben in Divisions- und Brigadebezirke und derselben — „je nach Umfang und Bevölkerungszahl" — in Landwehrbataillons- und Landwehrcompagniebezirke überläßt das Reichsmilitärgesetz vom 1. Mai 1874, § 5 dem Reiche.

und andererseits die territorialen Militärhoheitsrechte der Einzelstaaten (siehe Bd. II, § 99, Ziff. 2).

Ueber die Bedeutung, welche für die Reichstagswahlbezirke ausnahmsweise den Staatsgebieten zukommt, vgl. unten § 32.

II. Soweit die eigene Verwaltung der Einzelstaaten sich erstreckt — und zwar gleichviel, ob dem Reiche die Gesetzgebung und Aufsicht zusteht oder ob die Einzelstaaten auch die Autonomie haben — kommt die Gebietshoheit der Einzelstaaten zu voller Geltung.

Für die Erhebung und Verwaltung der Zölle und Verbrauchsabgaben, für die Thätigkeit der Aichungsämter, der Strandämter, für die Handhabung der Gewerbeordnung, für die Zuständigkeit der Gerichte auch in den reichsgesetzlich geregelten Materien besteht das Territorialprincip innerhalb der Einzelstaaten in demselben Umfange, wie hinsichtlich der Erhebung directer Steuern, der Aufsicht über Kirchen und Schulen, über Gemeinden, über Forsten und Bergwerke. Dem Reiche ist hier ein Eingriff in die Gebietshoheit eines einzelnen Staates, eine Bestimmung über die Abgrenzung, Zusammenlegung oder Theilung der Verwaltungsdistricte u. dgl. entzogen. Es steht ihm frei, auf verfassungsmäßigem Wege den Bereich der Selbstverwaltung aller einzelnen Staaten einzuschränken und den der Reichsverwaltung auszudehnen; aber nicht über die von ihm reichsgesetzlich gezogenen und für alle Staaten geltenden Grenzen der Selbstverwaltung in die Gebietshoheit eines oder mehrerer einzelnen Staaten überzugreifen. Es wäre dies eine Verletzung von jura singulorum. (Siehe oben S. 101 fg., 111 fg.)

Ebensowenig aber können die Behörden eines Bundesstaates Hoheitsrechte auf dem Gebiete eines anderen ausüben, selbst wenn die Ausübung dieser Hoheitsrechte für das ganze Bundesgebiet einheitlich geregelt ist. Denn die Landesbehörden sind eben auch hinsichtlich solcher Materien nicht Willenswerkzeuge (Organe) des Reiches, sondern der Einzelstaaten. Dagegen ergiebt sich aus der bundesstaatlichen Einigung der Einzelstaaten die gegenseitige Pflicht zur Hülfe, insbesondere zur Erledigung ordnungsmäßig ergangener Requisitionen.

Diese Grundsätze sind reichsgesetzlich zuerst anerkannt und im Einzelnen geregelt worden für die Handhabung der Rechtspflege durch das Gesetz, betreffend die Gewährung der Rechtshülfe vom 21. Juni 1869. Die territoriale Begrenzung der Zuständigkeit der Landesgerichte ist das Princip, von welchem dieses Gesetz ausgeht; aber die Gerichte des ganzen Bundesgebietes haben sich gegenseitig Rechtshülfe zu leisten, gleichviel ob das ersuchende und das ersuchte Gericht demselben Bundesstaate oder ob sie verschiedenen Bundesstaaten angehören (§ 1, § 20). Spätere Gesetze, namentlich das Gerichtsverfassungsgesetz haben eine noch engere Verbindung unter den Staaten des Reichs hergestellt (siehe Bd. II, § 87).

Eine Aeußerung der fortdauernden Gebietshoheit der Einzelstaaten ist auch das Recht derselben, den von auswärtigen Staaten bestellten Consuln für ihr Gebiet das Exequatur zu ertheilen. Es handelt sich hierbei nicht, wie bei der Ernennung von Consuln, um die einheitliche Vertretung des Reiches dem Auslande gegenüber, sondern umgekehrt um die Wahrung der Interessen von Angehörigen auswärtiger Staaten im Reichsgebiete. Die Erlaubniß, einen Consul zur Wahrung solcher Interessen zu bestellen und die Anerkennung desselben, d. h. die Einräumung derjenigen Rechte, welche nach Grundsätzen des Völkerrechts oder besonderen Verträgen Consuln zustehen, an die von dem auswärtigen Staate für dieses Amt ausersehene Person, kann jeder Staat für den Umfang seines Gebietes ertheilen [1]). Ein Hoheitsrecht des Reiches wird dadurch nicht berührt. Nur kann selbstverständlich kein Einzelstaat einem fremden Consul Rechte beilegen, welche mit Reichsgesetzen, mit Verträgen, welche das Reich abgeschlossen hat, oder mit der dem Reiche zustehenden völkerrechtlichen Souveränität in Widerspruch stehen.

§ 22. Gebietsveränderungen.

I. Der Umfang des Bundesgebietes ist durch die Verfassung Art. 1 reichsgesetzlich bestimmt. Nach diesem Artikel giebt es kein Bundesgebiet, welches nicht einem Staate angehört. Der Artikel sagt: Das Bundesgebiet besteht aus den Staaten Preußen u. s. w. Derselbe Grundsatz, der die Reichsangehörigkeit der Person von der Angehörigkeit zu einem Bundesstaat abhängig macht, gilt auch hinsichtlich des Gebietes. Durch die Erwerbung von Elsaß-Lothringen ist auch in dieser Hinsicht eine Anomalie begründet, die im Zusammenhange mit der staatsrechtlichen Stellung des Reichslandes erörtert werden muß.

Der Art. 1 enthält aber auch noch ein anderes Princip. So wie jeder Angehörige eines Bundesstaates Reichsangehöriger ist, so ist das ganze Gebiet jedes Einzelstaates, welches ihm bei Gründung des Reiches zustand, Bundesgebiet. Es giebt nach Art. 1 kein Bundesgebiet, welches nicht Staatsgebiet, und kein Staatsgebiet der Bundesstaaten, welches nicht Bundesgebiet ist [2]).

---

1) Es ist dies ausdrücklich „allseitig" anerkannt worden im bayerischen Schlußprotokoll Nr. 12 (Reichsgesetzbl. 1871, S. 25).

2) Eigenthümlich complicirte Verhältnisse bestehen am Bodensee. Es ist bestritten, ob derselbe im Condominat der Uferstaaten steht, wie dies Rettich, Die völker- und staatsrechtlichen Verhältnisse des Bodensees, Tübingen 1884, S. 31 ff. ausführlich entwickelt hat, und v. Sarwey, Württemb. Staatsrecht I, S. 25, und Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 631 u. A. annehmen, oder ob das Staatsgebiet der Uferstaaten durch die „Mittellinie" des Sees gebildet wird, wie dies v. Martitz in Hirth's Annalen 1885, S. 278 ff. in sehr beachtenswerther Weise darzuthun versucht, welche Auffassung seinen Angaben gemäß von schweizerischer Seite festgehalten wird. Vgl. auch v. Pözl, Bayer. Verfassungsrecht § 22, Anm. 6, und Gaupp, Württemb. Staatsrecht S. 17, Note 3.

Da nun die räumliche Erstreckung eines Staates ohne dessen Willen nicht verändert werden kann, so ergiebt sich, daß das Bundesgebiet nicht ohne den in verfassungsmäßiger Form erklärten Willen des Reiches abgeändert werden kann; d. h. daß ein in den Formen der Verfassungsänderung (Art. 78, Abs. 1) beschlossenes Reichsgesetz dazu erforderlich ist. Hieraus ergeben sich zwei unzweifelhafte Rechtssätze; nämlich:

1. Kein Staat darf Gebietstheile ohne Genehmigung des Reiches an einen außerdeutschen Staat abtreten oder aus dem Reichsgebiet loslösen; es ist hierzu ein verfassungsänderndes Reichsgesetz erforderlich.

2. Erwerbungen von außerdeutschem Lande, welche ein Einzelstaat macht, gehören nicht ipso jure zum Bundesgebiet; es ist hierzu ebenfalls ein verfassungsänderndes Reichsgesetz erforderlich [1]).

Zweifelhaft kann es dagegen erscheinen, ob das Reich befugt ist, Gebietstheile eines Einzelstaates ohne dessen Zustimmung an außerdeutsche Staaten abzutreten oder aus dem Bundesgebiet auszuschließen, und ob es dem Einzelstaat verwehrt ist, ohne Zustimmung des Reiches außerdeutsche Gebietstheile zu erwerben, welche nicht dem Bundesgebiet einverleibt werden.

1. Bei der ersten dieser beiden Fragen ist zu unterscheiden zwischen freiwilligen (im Frieden getroffenen) Maßregeln und gezwungenen Abtretungen (Friedensbedingungen).

a) Das Recht des Reiches, einzelne Theile eines Staates aus dem Reichsgebiet auszuschließen, ohne die Zustimmung dieses Staates, z. B. der Gebietstheile Preußens mit polnisch redender Bevölkerung, ist unbedingt zu verneinen. Jeder Staat hat ein Recht auf die Mitgliedschaft für seinen Gesammtbestand, in seiner Integrität. Er kann weder ganz noch theilweise aus dem Reich ausgeschlossen [2]), er kann nicht in seinem Bestande zerrissen und zersplittert werden, indem ein Theil seines Gebietes aus der im Reiche vollzogenen staatlichen Einigung herausgerissen wird. Es ergiebt sich dies aus dem, was oben § 12 über die Mitgliedschaftsrechte der Einzelstaaten entwickelt worden ist.

In jedem Falle unterliegen die Hoheitsrechte der drei deutschen Uferstaaten am Seegebiete, mögen sie in der einen oder andern Art zu bestimmen sein, denselben Beschränkungen durch die Gebietshoheit des Reiches wie das übrige Staatsgebiet derselben. Sollte in der That ein ungetheiltes Condominat am Bodensee bestehen, so würden das Deutsche Reich, die Schweizer Eidgenossenschaft und Oesterreich die Theilnehmer sein und innerhalb dieses Rechtsverhältnisses stände sowohl den an den See angrenzenden Schweizer Kantonen als den drei süddeutschen Uferstaaten eine beschränkte (nicht souveräne) Ausübung der Condominatsrechte nach Maßgabe der schweizerischen bez. deutschen Verfassung zu. Glücklicher Weise sind die hieraus sich ergebenden Schwierigkeiten nur theoretischer Natur, dagegen praktisch ohne Belang, wie dies v. Martitz a. a. O. anschaulich gezeigt hat.

1) A. A. Tinsch, Das Recht der deutschen Einzelstaaten bez. des Abschlusses völkerrechtlicher Verträge 1882, S. 43. Vgl. dagegen Zorn I, S. 102, und v. Sarwey, Württemb. Staatsrecht 1, S. 32 fg.

2) Vgl. auch v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 11; G. Meyer § 164, Note 12.

Ebenso muß aber auch die Befugniß des Reiches, Gebietstheile eines Bundesstaates ohne dessen Zustimmung an einen außerdeutschen Staat freiwillig abzutreten, verneint werden. Das Reich kann nicht einem einzelnen Staate das Opfer einer Einbuße an Land und Leuten auferlegen, wenn dieser Staat nicht freiwillig es übernimmt. Es kommt gerade hier das in der Mitgliedschaft enthaltene Recht jedes Einzelstaates auf gleichmäßige Behandlung mit allen anderen, die Unzulässigkeit, ihm höhere Lasten und größere, besondere Opfer zuzumuthen, welches wir oben S. 99 ff. entwickelt haben, zur Anwendung. Daher könnte z. B. das Deutsche Reich nordschleswigsche Districte nicht ohne die besondere Zustimmung des preußischen Staates an Dänemark abtreten, so wenig wie bayerische ohne die Zustimmung Bayerns an Oesterreich.

In formeller Beziehung ist zwischen den beiden Fällen der Ausschließung aus dem Reich und der Abtretung aber ein Unterschied. Soll ein Theil eines Staatsgebietes zwar diesem Staat verbleiben, aber aus dem Reich ausgeschlossen werden, so genügt ein Reichsgesetz nach Art. 78, welchem der davon betroffene Staat im Bundesrath zustimmt; denn es handelt sich hier lediglich um eine Aenderung des Bundesgebietes, nicht um eine Aenderung des Staatsgebietes. Soll dagegen ein Theil eines Staatsgebietes an einen auswärtigen Staat abgetreten werden, so ist sowohl ein verfassungsänderndes Staatsgesetz des Einzelstaates als auch ein nach Art. 78 zu Stande gekommenes Reichsgesetz erforderlich; denn es handelt sich hier zugleich um eine Aenderung des Staatsgebietes und des Bundesgebietes [1]).

b) Anders gestaltet sich die Frage hinsichtlich der in einem Friedensschluß zugestandenen Abtretung von Bundesgebiet. Hier ist die Zustimmung des Staates, dessen Gebiet abgetreten werden muß, staatsrechtlich nicht erforderlich. Zwar nicht aus dem Grunde, weil im Falle des Krieges die Rechte der Einzelstaaten ruhten oder das Princip der Gleichberechtigung suspendirt wäre. Das Reich hat vielmehr gerade im Kriege die Pflicht, sie alle gleichmäßig zu schützen und zu vertreten. Aber die Erfüllung dieser Pflicht kann thatsächlich unmöglich sein. Wenn nach einem unglücklichen Kriege das Reich im Friedensschluß zur Abtretung von Bundesgebiet sich entschließt, so erklärt es eben dadurch,

1) Uebereinstimmend Pröbst in Hirth's Annalen 1882, S. 248; v. Sarwey a. a. O.; Gaupp, Württemb. Staatsrecht S. 18; G. Meyer § 164, Anm. 13; Preuß S. 410 fg. u. A. Eine praktische Anwendung haben diese Rechtssätze gefunden bei dem Gebietsaustausch, welcher zwischen Baden und der Schweiz vollzogen worden ist. Derselbe ist zunächst durch einen Staatsvertrag zwischen diesen beiden Staaten vom 28. April 1878 und sodann durch einen Staatsvertrag zwischen dem Deutschen Reich und der Schweiz vom 24. Juni 1879 (Reichsgesetzbl. 1879, S. 307) festgestellt worden. Der letztere erkennt den badisch-schweizerischen Vertrag „für das Deutsche Reich als rechtsgiltig" an. Beide Verträge sind im Wege der (Landes- bezw. Reichs-) Gesetzgebung genehmigt worden. Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 639, Note 4 erklärt das Verfahren „in beiden Stadien für unrichtig", weil er überhaupt keine Gebietshoheit des Reichs anerkennt. Ebenso Prestele, Abschl. völkerrechtlicher Verträge 1882, S. 21 fg.

daß es seine Pflicht, das Bundesgebiet und alle zu ihm gehörenden Einzelstaaten zu schützen, nicht ferner erfüllen kann, oder daß es dieser Pflicht wegen der Größe der Opfer, wegen der Gefahr noch größerer Verluste oder aus anderen politischen Erwägungen nicht weiter, als geschehen, nachkommen will[1]). Die höhere Gewalt, welche die Abtretung erzwingt und welche nicht aus dem rechtlichen Organismus des Reiches selbst stammt, sondern von außen an dasselbe herantritt, ist der Grund, wegen dessen der Staat, dessen Gebiet ganz oder theilweise abgetreten wird, diesen Casus tragen muß. Es bedarf keiner Ausführung der politischen Nachtheile, ja der Absurditäten, zu welchen der Satz führen würde, daß das Reich in keinem Friedensschlusse Gebietstheile eines Bundesstaates ohne dessen Zustimmung abtreten könne; es würde dies jedem Einzelstaat ein Recht darauf geben, in das eigene Unglück den Ruin und Untergang des ganzen Reiches hineinzuziehen. Die Reichsverfassung selbst schließt aber eine solche Annahme auch dadurch aus, daß sie im Art. 11, Abs. 1 dem Kaiser die Befugniß ertheilt, „Frieden zu schließen", ohne dieser Befugniß irgend eine Einschränkung hinzuzufügen, als daß nach Abs. 3 in gewissen Fällen die Zustimmung des Bundesrathes und die Genehmigung des Reichstages erforderlich ist[2]). Der Schutz der Einzelstaaten liegt in diesem Falle nicht in einem formalen Rechtssatz, sondern in der thatsächlichen Solidarität der Interessen, da jede erzwungene Abtretung von Bundesgebiet nicht bloß den Einzelstaat, zu dem es gehört, sondern ebenso schwer auch das Reich als Ganzes trifft.

2. Die zweite Frage, ob es einem deutschen Staate verwehrt ist, außerdeutsches Gebiet ohne Zustimmung des Reiches zu erwerben, welches dem Reichsgebiet nicht einverleibt wird, ist ohne praktische Bedeutung.

Zuzugeben ist, daß, obwohl die Reichsverfassung ein ausdrückliches Verbot nicht enthält, sowohl nach dem Art. 1 der Reichsverfassung als nach der bundesstaatlichen Natur des Reiches die Einverleibung von außerdeutschem Gebiet in einen deutschen Staat für nicht zulässig zu erachten ist, denn ein solcher Staat würde theilweise souverän und theilweise nicht souverän sein, was nicht möglich ist[3]). Dagegen besteht gegen eine Personalunion zwischen

---

1) Vgl. Hartmann, Institut. des Völkerrechts S. 170.

2) Uebereinstimmend v. Pözl, Bayer. Verfassungsrecht § 23; Pröbst a. a. O.; Prestele a. a. O. S. 12; Tinsch a. a. O. S. 42; Gaupp S. 18; G. Meyer § 164, Note 14; Hänel I, S. 545; A. A. Seydel, Commentar S. 29 und Bayer. Staatsrecht I, S. 639, dessen Grund: „weil Niemand abtreten kann, was ihm nicht gehört", nur zutrifft, wenn man die Gebietshoheit des Reiches bestreitet; ferner Preuß S. 411, weil „politische Nothwendigkeit kein Rechtsgrund sei". Aehnlich Zorn I, S. 102, Note 101.

3) Vgl. Seydel I, S. 640, Note 2. In der ersten Auflage ist unter Berufung auf die Stellung Hessens im Norddeutschen Bunde die entgegengesetzte Ansicht vertreten worden. Allein abgesehen davon, daß diese Theilung Hessens eine auf besonderen politischen Verhältnissen beruhende Anomalie war, entsprach dieselbe auch nicht der Natur der Dinge. Wäre die Mainlinie längere Zeit die Grenze geblieben, so hätte sich entweder der Zusammenhang zwischen Nord- und Südhessen zu einer Personalunion abgeschwächt oder —

einem deutschen und einem außerdeutschen Staat ein rechtliches Hinderniß nicht [1]).

II. Der Umfang der Staatsgebiete innerhalb des Reiches ist weder durch die Reichsverfassung bestimmt noch unterliegen Abänderungen der Verfügung und Genehmigung des Reiches. Gerade hier zeigt sich die Gebietshoheit der Einzelstaaten sehr deutlich und sie äußert ihre Wirkungen in negativer und positiver Richtung.

1. Die negative Richtung, der Ausschluß einer anderen Verfügungsgewalt über das Staatsgebiet, äußert sich dem Reiche gegenüber in dem Satze: Das Reich ist nicht befugt, die Grenzen der einzelnen deutschen Staaten ohne Zustimmung zu verändern; es darf nicht aus Zweckmäßigkeitsgründen oder aus anderen Motiven die Gebiete der einzelnen Staaten abrunden oder zusammenlegen oder gar der Größe nach ausgleichen. Die Integrität der Mitglieder des Reiches steht nicht zur Verfügung der Reichsgewalt; die Mitglieder haben vielmehr ein verfassungsmäßiges Recht, daß das Reich ihre Integrität schütze. In diesem Sinne verstanden ist die S. 167, Anm. 3 erwähnte Aeußerung des Reichskanzlers, daß die Landeshoheit bei den einzelnen Staaten geblieben ist, richtig. Die Gebiete der Staaten sind eben nicht Provinzen, Verwaltungsdistricte des Reiches. Es bewährt sich hier die Behauptung, daß auch noch andere Maßregeln des Reiches als die im Art. 78, Abs. 2 erwähnten Verfassungsänderungen der besonderen Zustimmung einzelner Staaten bedürfen [2]).

2. In positiver Richtung kommt die Gebietshoheit der Einzelstaaten zur Geltung, indem es den Einzelstaaten freisteht, die Binnengrenzen ihrer Gebiete zu verändern, durch Abtretung oder Austausch, ohne daß sie dazu der Zustimmung des Reiches bedürfen. Eine Gebietsabtretung unter den deutschen Staaten hat an politischer Bedeutung fast den größten Theil eingebüßt; denn das abgetretene Stück bleibt, wenn es auch die Staatsangehörigkeit wechselt, der souveränen Reichsgewalt, der Reichsgesetzgebung, den vom Reich erforderten Lasten und Leistungen u. s. w. in derselben Weise wie bisher unterworfen. Gebietsabtretungen unter den Bundesstaaten verhalten sich zu Gebietsabtretungen unter den souveränen Staaten etwa wie Ueberwanderungen zu Auswanderungen. Für das Reich besteht der Regel nach

---

was wahrscheinlicher ist — Südhessen hätte thatsächlich an der gesammten politischen Entwicklung des Norddeutschen Bundes Theil genommen und nur äußerlich wäre die Form der partikulären Gesetzgebung, der scheinbar souveränen Verwaltung, des Staatsvertrages mit dem Norddeutschen Bunde beobachtet worden, ohne daß Südhessen einen wirklich selbstständigen Staatswillen gehabt hätte. Vgl. Meyer § 164, Note 32, woselbst die Literatur zusammengestellt ist, und oben S. 117, Note 1.

1) Die von v. Mohl S. 22 fg. hiergegen geltend gemachten Bedenken sind rein politischer Natur und genügen nicht zur Aufstellung eines Rechtssatzes; sollte ein solcher Fall aber vorkommen, so würden gewiß politische Erwägungen den Ausschlag geben. Die Rechtsfrage hat in hervorragendem Maße den Charakter der „Doctorfrage".

2) Siehe oben S. 101, 106.

gar kein rechtliches Interesse, ob ein Stück des Bundesgebietes zu diesem oder jenem Einzelstaat gehört. Selbstverständlich ist es, daß kein Stück des Bundesgebietes den Hoheitsrechten des Reiches ohne Zustimmung des letzteren dadurch entzogen werden kann, daß es an einen, mit Reservatrechten ausgestatteten Staat, z. B. an Bayern, abgetreten wird; es könnte an Bayern nur in derjenigen rechtlichen Lage, in welcher es sich vor der Abtretung befand, übergehen.

Ebenso ist es selbstverständlich, daß, wenngleich die Abtretung von Gebietstheilen an einen andern deutschen Staat der Reichsgenehmigung nicht bedarf, dennoch ein Reichsgesetz in dem Falle erforderlich ist, wenn zugleich das Stimmenverhältniß im Bundesrath und die Abgrenzung der Reichstagswahlkreise verändert werden sollen. Endlich ist es zweifellos, daß, insoweit Gebietsveränderungen zugleich eine Veränderung der Bevölkerungszahlen herbeiführen, die Berücksichtigung dieses Umstandes bei allen Vertheilungen von Lasten und Rechten, welche nach Maßgabe der Bevölkerungsziffern erfolgen, z. B. der Matrikularbeiträge, der Ueberweisungen, der Rekrutengestellung, nicht direct unter den Staaten, welche den Gebietsaustausch vornehmen, bewirkt werden kann, sondern eines Bundesrathsbeschlusses bedarf [1]).

Die richtige Ansicht [2]) ist auch in der Praxis befolgt worden, indem seit Gründung des Norddeutschen Bundes eine große Zahl von Gebietsveränderungen und Grenzregulirungen unter den deutschen Staaten stattgefunden haben, ohne daß jemals die Zustimmung des Norddeutschen Bundes oder des Deutschen Reiches ertheilt worden ist [3]).

§ 23. Der Schutz des Gebietes.

I. Der Zweck und die Aufgabe des Reiches ist der Schutz des Bundesgebiets. (Einleitung der Reichsverfassung.) Dieser Aufgabe und den zu ihrer Durchführung dienenden Hoheitsrechten gegenüber ist das Bundesgebiet eine Einheit. Im Staatenbund besteht zwar auch die gemeinsame Aufgabe zum Schutz des Bundesgebietes; hier wird sie aber erfüllt durch eine Collectivgarantie für die Integrität der einzelnen Staatsgebiete; jeder Staat ist verpflichtet, den übrigen behufs Vertheidigung ihrer Gebiete zu helfen; das Bundesgebiet ist lediglich die Summe der unter diesen Schutz gestellten Staatsgebiete. Im Bundesstaat wird durch einen feindlichen Angriff oder durch einen unbefugten Eingriff eines auswärtigen Staates nicht bloß der Staat, dessen Gebiet davon

---

1) Vgl. z. B. Bundesrathsprotokoll 1874, § 348, S. 244 fg., über den preuß.-oldenburg. Gebietsaustausch vom 8. April 1873, und Bundesrathsprotokoll 1875, § 229, S. 194, wegen Wolde und der Theilung des Communionharzes.

2) Dieselbe ist auch in der Theorie die überwiegende. Vgl. die zahlreichen Citate bei Meyer § 164, Note 16; A. A. Zorn I, S. 102.

3) Beispiele bei Ernst Meier, Ueber den Abschluß von Staatsverträgen (1874) S. 253 ff.

betroffen ist, sondern der Bund selbst als völkerrechtlich anerkanntes staatliches Rechtssubject verletzt. Das Reich vertheidigt *sein eigenes* Recht, wenn es Angriffe (oder Eingriffe) auf das Bundesgebiet zurückweist, während im Staatenbund die nicht unmittelbar verletzten Staaten durch Leistung der Bundeshülfe ihre vertragsmäßige Pflicht zur Vertheidigung eines *fremden* Rechts erfüllen.

Dieser Pflicht des Reiches, das Bundesgebiet als Einheit zu schützen, entspricht das ausschließliche Recht des Reiches, auswärtigen Staaten gegenüber die Gebietshoheit über das ganze Bundesgebiet wahrzunehmen und im Inneren des Reiches alle Anordnungen zu treffen, welche zur Vertheidigung des Bundesgebietes erforderlich sind.

1. *Dem Auslande gegenüber* hat das Reich am Bundesgebiet alle diejenigen Rechte, welche nach den Grundsätzen des Völkerrechts dem Souverän des Einheitsstaates an seinem Staatsgebiet zustehen und die in dem Satz sich zusammenfassen lassen, daß jeder andere Staat, soweit ihm nicht rechtsgültig Staatsservituten bestellt sind, die Ausübung von Hoheitsrechten an dem Bundesgebiet unterlassen muß. Hier tritt aber der Unterschied von Bundesstaat und Staatenbund und die dem ersteren zustehende selbstständige Gebietshoheit in einer sehr bemerkenswerthen Weise hervor. Im Staatenbund kann jeder einzelne Staat einem auswärtigen Staate Staatsservituten bestellen, ihm die Ausübung von Hoheitsrechten erlauben, Truppendurchzüge durch das Land oder Stationirung von Kriegsschiffen in den Häfen ihm gestatten, Cartellconventionen zur Ermöglichung von Grenzüberschreitungen behufs Verfolgung von Schmugglern, Forstfrevlern u. s. w. abschließen. Die übrigen Staaten und die Bundesorgane haben kein Einspruchsrecht gegen solche selbstgewollte und bewilligte Beschränkungen der dem einzelnen Staate zustehenden Gebietshoheit; sie haben nur Bundeshülfe zu leisten bei feindlichen und widerrechtlichen Angriffen.

Im Reiche, als einem Bundesstaate, kann kein Einzelstaat einem fremden Staate Eingriffe in die Gebietshoheit gestatten; dies kann nur das Reich selbst. Die Bestellung von Staatsservituten, die Erlaubniß von Truppendurchmärschen, der Abschluß von Cartellconventionen, sowie jede andere Einschränkung der Gebietshoheit zu Gunsten eines außerdeutschen Staates kann für das gesammte Bundesgebiet und jeden Theil desselben nur vom Reiche gewährt werden [1]). Die Reichsverfassung schließt zwar keineswegs das Recht der Einzelstaaten aus, auch mit auswärtigen Staaten Verträge zu schließen; diese Verträge dürfen aber keinen Inhalt haben, welcher mit der Souveränität des Reiches im Widerspruch steht, und ein solcher Widerspruch würde vorhanden sein, wenn einem fremden Staate die Ausübung staatlicher Hoheitsrechte in einem Theile des Bundesgebietes eingeräumt werden würde.

---

1) Anderer Ansicht *Hänel* I, S. 557, Note 22.

Ebensowenig kann der Einzelstaat feindliche Angriffe eines auswärtigen Staates dulden oder verzeihen oder mit ihm über die zu leistende Genugthuung sich verständigen; denn nicht bloß der Einzelstaat, sondern das Reich selbst erscheint als verletzt und angegriffen. Obwohl weder die Reichsverfassung noch die Reichsgesetze das Princip selbst allgemein aussprechen, so tritt es doch in einer Reihe von Anwendungsfällen zu Tage.

a) Nach Reichsverfassung Art. 11 hat der Kaiser das Recht, im Namen des Reiches Krieg zu erklären, und zwar ohne daß die Zustimmung des Bundesrathes erforderlich ist, wenn ein Angriff auf das Bundesgebiet oder dessen Küsten erfolgt. Dieses Recht ist nicht nur unabhängig davon, daß der Einzelstaat, gegen dessen Gebiet der Angriff erfolgt ist, die Hülfe des Reiches verlangt; sondern es besteht selbst dann, wenn der Einzelstaat gegen diese Hülfe protestiren und sich direct mit dem Gegner vergleichen wollte.

b) Der Eintritt von Angehörigen fremder Staaten in das Bundesgebiet unterliegt der Gesetzgebung und Beaufsichtigung des Reiches, indem Art. 4, Ziff. 1 der Reichsverfassung das Paßwesen und die Fremdenpolizei der Reichscompetenz zuweist. Das Gesetz über das Paßwesen vom 12. October 1876 § 9 [1]) ermächtigt den Kaiser, durch Verordnung die Paßpflichtigkeit überhaupt oder für einen bestimmten Bezirk oder zu Reisen aus und nach bestimmten Staaten des Auslandes vorübergehend einzuführen, wenn die Sicherheit des Bundes oder eines einzelnen Bundesstaates oder die öffentliche Ordnung durch Krieg, innere Unruhen oder sonstige Ereignisse bedroht erscheint. Die Einzelstaaten haben keine Ermächtigung dieser Art für ihr Gebiet.

c) Ebenso unterliegt der Waarenverkehr mit dem Auslande der Regelung durch das Reich, welchem die ausschließliche Befugniß zur Zollgesetzgebung, zur Erhebung von Abgaben von fremden Schiffen oder deren Ladungen gemäß Art. 54, Abs. 6 der Reichsverfassung, zum Abschluß von Handels- und Schifffahrtsverträgen und zur Verfügung von Grenzsperren zusteht [2]). In An-

1) Dieses Gesetz ist in den süddeutschen Staaten bei der Reichsgründung eingeführt worden; in Elsaß-Lothringen dagegen ist die Einführung unterblieben.

2) In Bezug auf den letzten Punkt hat das Gesetz vom 7. April 1869 die Verwaltungsbehörden der einzelnen Staaten „verpflichtet und ermächtigt", wenn die Einschleppung der Rinderpest zu befürchten ist, Beschränkungen und Verbote der Einfuhr zu erlassen. Sobald eine Regierung in die Lage kommt, ein Einfuhrverbot zu erlassen, zu verändern oder aufzuheben, muß sie dem Bundespräsidium davon Mittheilung machen und erforderlichen Falls kann der Reichskanzler selbstständig Anordnungen treffen (Gesetz § 1, 2, 9, 12). Die Behörden der Einzelstaaten erlassen das Einfuhrverbot daher nicht in Ausübung eines Hoheitsrechtes des Einzelstaates, sondern kraft besonderer Delegation in Ausübung eines Hoheitsrechtes des Reiches und nach Maßgabe der vom Reich erlassenen Instruction. Vgl. die Revid. Instruction vom 9. Juni 1873, § 1—10 (Reichsgesetzbl. S. 147). Anwendungsfälle dieser Gebietshoheit des Reiches sind ferner das vom Kaiser erlassene Verbot der Einfuhr von Reben vom 11. Februar 1873 (Reichsgesetzbl. S. 43) und vom 31. October 1879 (Reichsgesetzbl. S. 303) und das Verbot der Einfuhr von Kartoffeln aus Amerika vom 26. Februar 1875 (Reichsgesetzbl. S. 135). Vgl. ferner die

wendung dieses Grundsatzes hat das Reich die Berechtigung zur Küstenfrachtfahrt geregelt und die Zulassung ausländischer Schiffe von einer mit Zustimmung des Bundesrathes zu erlassenden kaiserlichen Verordnung abhängig gemacht [1]).

d) Auch der Abschluß von Verträgen mit auswärtigen Staaten über die Herstellung von Eisenbahnverbindungen würde, wenn in solchen Verträgen zu Gunsten des Auslandes Beschränkungen der Gebietshoheit zugestanden werden sollten, Sache des Reiches, nicht des Einzelstaates sein [2]).

2. Im Innern des Bundesgebietes hat das Reich entsprechend der ihm obliegenden Schutzpflicht das Recht, die zur Vertheidigung und Sicherung erforderlichen Maßregeln anzuordnen, ohne Rücksicht auf die Landesgrenzen und die Gebietshoheit des Einzelstaates. Auch hier erscheint das Bundesgebiet als Einheit. Anwendungsfälle sind folgende:

a) Der Kaiser hat das Recht, innerhalb des Bundesgebietes die kriegsbereite Aufstellung eines jeden Theils des Reichsheeres anzuordnen (Reichsverf. Art. 63, Abs. 4), sowie Festungen innerhalb des Bundesgebietes anzulegen (Reichsverf. Art. 65). Die Zustimmung des Einzelstaates, in dessen Gebiet die Anlage gemacht wird, ist nicht erforderlich, abgesehen von Bayern, welchem in dem Vertrage von Versailles Ziff. III, § 5, Nr. V in dieser Beziehung ein Sonderrecht zugestanden worden ist. In untrennbarem Zusammenhange damit steht die Befugniß, die zur Anlage fortifikatorischer Werke erforderlichen Grundstücke zu expropriiren und die in der Umgebung von Festungen liegenden Grundstücke Gebrauchsbeschränkungen zu unterwerfen [3]). In ähnlicher Weise ist in den Bezirken der Reichskriegshäfen den zuständigen Marinebehörden des Reichs die Befugniß ertheilt worden, die durch den Zweck dieser Häfen gebotenen Anordnungen zu treffen [4]).

b) Der Kaiser kann, wenn die öffentliche Sicherheit in dem Bundes-

---

Verordnungen vom 29. Januar, 8. April und 17. Juni 1879 (Reichsgesetzbl. S. 3, 125, 158) zur Verhütung der Einschleppung ansteckender Krankheiten aus Rußland; die Verordnung vom 25. Juni 1880 (Reichsgesetzbl. S. 151) und vom 6. März 1883 (Reichsgesetzbl. S. 31); Verordnung vom 4. Juli 1883 (Reichsgesetzbl. S. 153). Auch Ausfuhrverbote kann nur das Reich erlassen, so wie im Nordd. Bunde dieselben nur von dem Bundespräsidium verordnet werden konnten. Die Bestimmungen des Art. 4 des Zollvereinsvertrages vom 8. Juli 1867 sind durch den Eintritt der süddeutschen Staaten in das Reich unanwendbar geworden, da sie von einander unabhängige, souveräne Staaten voraussetzen. Vgl. Bd. II, § 120 a. E. Uebereinstimmend Delbrück, Art. 40 der Reichsverfassung S. 24.

1) Reichsgesetz vom 22. Mai 1881 und Verordnung vom 29. December 1881 (Reichsgesetzbl. S. 97, 275).

2) Uebereinstimmend Pröbst in Hirth's Annalen 1882, S. 248, 256. Die Eisenbahnverträge mit dem Auslande, welche preußisches Gebiet betreffen, sind seit der Gründung des Reiches im Namen des Reiches geschlossen worden. Vgl. Ernst Meier, Abschluß von Staatsverträgen S. 272.

3) Gesetz vom 21. December 1871 (Rayongesetz), Reichsgesetzbl. S. 459.

4) Gesetz vom 19. Juni 1883, § 2 ff., Reichsgesetzbl. S. 105.

gebiete bedroht ist, einen jeden Theil desselben in Kriegszustand erklären, Reichsverf. Art. 68. Auch dieses Recht ist für Bayern bis zum Erlaß eines Reichsgesetzes ausgeschlossen [1]). Bei der Abgrenzung des in Kriegszustand zu erklärenden Theiles des Bundesgebietes braucht der Kaiser nicht die Grenzen der einzelnen Staatsgebiete zu berücksichtigen; sie sind in dieser Beziehung nicht vorhanden [2]).

c) Das Reich ist befugt, Eisenbahnen, welche im Interesse der Vertheidigung Deutschlands oder im Interesse des gemeinsamen Verkehrs für nothwendig erachtet werden, anzulegen, und zwar auch gegen den Widerspruch der Bundesglieder, deren Gebiet die Eisenbahnen durchschneiden. Reichsverf. Art. 41. Dem Reich steht behufs Durchführung einer solchen Eisenbahnanlage das Expropriationsrecht zu und, falls die Anlage einem Privatunternehmer concessionirt wird, kann das Reich denselben mit dem Expropriationsrechte ausstatten. Wenn das Reich von dieser Befugniß Gebrauch macht, wird die in Folge dessen angelegte Eisenbahn aber keineswegs völlig von der Gebietshoheit des Staates eximirt und gleichsam reichsunmittelbar; sondern es besteht auch ihr gegenüber die Landeshoheit des Einzelstaates in demjenigen Umfange fort, in welchem die Reichsverfassung sie überhaupt hat bestehen lassen. Dies hat der Art. 41 der Reichsverfassung hervorgehoben durch die Klausel: „unbeschadet der Landeshoheitsrechte". Gerade hier zeigt sich wieder, daß einerseits die Souveränität des Reiches keine die Hoheitsrechte der Einzelstaaten vernichtende, erschöpfende ist und daß andererseits die Hoheitsrechte der Einzelstaaten keine souveräne, d. h. unbeschränkte sind; denn eine Gebietshoheit ohne Widerspruchsrecht gegen Eingriffe einer anderen Gewalt in das Gebiet ist keine souveräne.

II. Im Verhältniß der einzelnen Bundesstaaten zu einander ist die Gebietshoheit derselben am Staatsterritorium zwar keineswegs beseitigt, aber durch die Unterordnung unter die souveräne Reichsgewalt sehr erheblich an Kraft geschwächt und gelockert. Es gilt dies namentlich von der negativen Richtung der Territorialgewalt, d. h. von der Abschließung des Staatsgebiets gegen Außen. Durch die Zollgesetzgebung ist das ganze Bundesgebiet dem Waarenverkehr freigegeben und Reste der Gebietshoheit der einzelnen Staaten bestehen in dieser Beziehung nur, soweit die süddeutschen Staaten von der Biersteuergemeinschaft eximirt sind. Durch das Freizügigkeits- und Staatsangehörigkeitsgesetz ist für den Personenverkehr das ganze Bundesgebiet zur Einheit geworden. Durch den 7. und 8. Abschnitt der Reichsverfassung ist in Beziehung auf das Eisenbahn-, Post- und Telegraphenwesen eine Abschließung der einzelnen Staatsgebiete gegen die übrigen deutschen Gebiete unmöglich gemacht worden. Dasselbe ist durch den Art. 54 der Reichsverfassung geschehen hinsichtlich der Seehäfen und aller natürlichen und künstlichen Wasserstraßen. Demgemäß ist

1) Vertrag von Versailles Ziff. III, § 5, Nr. VI.

2) Die Verordnung vom 21. Juli 1870 erklärte in Kriegszustand „die Bezirke des 8., 11., 10., 9., 2. und 1. Armeecorps".

die Absperrung ihres Gebietes den Einzelstaaten überhaupt nicht mehr gestattet; gegen das Reichsausland nicht, weil das Reich hierzu ausschließlich befugt ist, gegen das übrige Bundesgebiet nicht, weil dies mit der bundesstaatlichen Einigung unverträglich ist. Durch die Reichsproceßordnungen ist für das Gebiet der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit den einzelnen Staaten eine Gerichtsbarkeit beigelegt worden, welche ihre Wirkungen über das ganze Bundesgebiet erstreckt.

In ihrer positiven Richtung dagegen besteht die Gebietshoheit der Einzelstaaten in demselben Umfange fort wie ihre Staatsgewalt überhaupt, was z. B. in Ansehung der Enteignungsbefugniß, der Regalien, des Rechts auf herrenlose oder verlassene Grundstücke deutlich zu Tage tritt.

Eine besondere Betrachtung erfordern nur noch die Ausweisung und die Internirung.

1. Das Reichsstrafgesetzbuch gestattet in einigen Fällen die Ausweisung von Ausländern aus dem Bundesgebiete. Nach § 39, Nr. 2 ist die höhere Landespolizeibehörde befugt, den Ausländer, gegen welchen auf Polizeiaufsicht erkannt ist, aus dem Bundesgebiete zu verweisen. Vgl. § 284, 362 Abs. 3, sowie das (aufgehobene) Gesetz vom 21. October 1878 gegen die Socialdemokratie § 22, Abs. 2. Obwohl die Ausweisung von der Behörde des Einzelstaates verfügt wird, erstreckt sie ihre Wirkung auf das ganze Bundesgebiet. In der Staatsgewalt des einzelnen Bundesstaates kann unmöglich die Befugniß enthalten sein, Jemanden aus den Gebieten der übrigen Bundesstaaten auszuweisen. Es handelt sich vielmehr hier um eine Anwendung der selbstständigen Gebietshoheit des Reiches am Bundesgebiet; die Landespolizeibehörden üben ein Hoheitsrecht des Reiches, nicht ihres Staates aus, welches ihnen durch § 39 des Strafgesetzbuches zur Handhabung übertragen ist[1]). Es steht damit im Einklang, daß die in einem Staate verfügte Ausweisung in den übrigen Staaten keiner Bestätigung für deren Gebiete bedarf und daß es unzulässig ist, daß die Landespolizeibehörde eines Einzelstaates die Ausweisung nur für das Gebiet dieses Staates verfüge[2]). Dieser Bedeutung der Verweisung entspricht es auch, daß dieselbe in dem vom Reichskanzleramt herausgegebenen Centralblatt für das Deutsche Reich bekannt gemacht wird[3]).

2. Die Internirung innerhalb des Bundesgebietes ist im Allgemeinen den Staatsbehörden nicht gestattet; sie steht im Widerspruch mit dem reichs-

1) Es verhält sich hier also ebenso wie mit dem Recht, Einfuhrverbote auf Grund des Gesetzes vom 7. April 1869 zu erlassen.

2) Nicht zu verwechseln mit dieser Ausweisung von Ausländern aus dem Reichsgebiet auf Grund von Reichsgesetzen ist die Verweisung von Reichsfremden aus dem Gebiete eines Einzelstaates aus Gründen der öffentlichen Sicherheit oder Wohlfahrt. Vgl. oben § 16, S. 136 fg.

3) Ueber die seltenen Fälle, in denen eine Ausweisung von Reichsangehörigen aus dem Gebiet des Einzelstaates vorkommen kann, vgl. oben S. 141 fg.

gesetzlich sanctionirten Grundsatz der Freizügigkeit und kann auch Fremden gegenüber wegen der § 5 und 6 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch nicht in Anwendung gebracht werden. Nur ausnahmsweise ist sie zugelassen gegen reichsangehörige Jesuiten auf Grund des Reichsgesetzes vom 4. Juli 1872, und zwar kann auch hier die Landespolizeibehörde [1]) die Internirung in dem Gebiete eines anderen Staates verfügen [2]). Es bedarf keiner Ausführung, daß auch hier die Landesbehörde kraft gesetzlicher Delegation ein Hoheitsrecht des Reiches handhabt.

III. Neben dem Schutz des Gebietes gegen auswärtige Staaten kommt noch der Schutz des Gebietes gegen verbrecherische Unternehmungen in Betracht. Auch hier zeigt sich, daß das Bundesgebiet weder die bloße Summe der Staatsgebiete ist, noch daß die Staatsgebiete ihre Sonderexistenz verloren und im Bundesgebiet aufgegangen sind; vielmehr ist das Bundesgebiet die höhere Einheit, welche die Staatsgebiete umschließt.

1. Der § 81 des Reichsstrafgesetzbuchs unterscheidet zwei von einander völlig getrennte, mit denselben Strafen bedrohte Fälle des Hochverrathes, die dem Gegensatz von Bundesgebiet und Staatsgebiet entsprechen: Er bestimmt:

Wer es unternimmt: . . . .

3. das Bundesgebiet ganz oder theilweise einem fremden Staate gewaltsam einzuverleiben oder einen Theil desselben vom Ganzen loszureißen, oder

4. das Gebiet eines Bundesstaates ganz oder theilweise einem anderen Bundesstaate gewaltsam einzuverleiben oder einen Theil desselben vom Ganzen loszureißen,

wird wegen Hochverraths . . . . bestraft.

Daß es sich hier um zwei verschiedene Objecte des Hochverrathes handelt, daß das Reich selbstständig einen Schutz in Ansehung des Bundesgebietes und jeder Staat selbstständig einen Schutz in Ansehung seines Staatsgebietes erhalten hat, zeigt der Wortlaut. Es handelt sich aber keineswegs bloß um eine begriffliche Unterscheidung; sondern es lassen sich sehr wohl Unternehmungen denken, in denen nicht gleichzeitig in ideeller Concurrenz beide Fälle des Hochverraths vorliegen, sondern nur entweder der eine oder der andere. So würde z. B. das Unternehmen, die Provinz Posen zwar beim Königreich Preußen zu belassen, aber sie gewaltsam vom Reiche loszureißen, nur unter Nr. 3 [3]); dagegen das Unternehmen, die Provinz Hannover zwar beim Reiche

1) Bundesrathsbeschluß vom 5. Juli 1872, Nr. 3 (Reichsgesetzbl. S. 254).

2) Siehe oben S. 142.

3) Die Aufzählung bei John in Holtzendorff's Handb. des Deutschen Strafrechts III, 1, S. 14, wonach der Hochverrath gegen das Bundesgebiet in doppelter Weise begangen werden kann, indem entweder ein Theil des Bundesgebiets einem fremden Staat einverleibt werden oder aus demselben ein neuer selbstständiger, dem Reich nicht angehöriger Staat gemacht werden soll, ist nicht erschöpfend.

zu belassen, aber sie gewaltsam vom Königreich Preußen loszureißen, nur unter Nr. 4 fallen.

2. In ähnlicher Weise wie beim Hochverrath kommt das Gebiet in Betracht bei denjenigen strafbaren Handlungen, zu deren Thatbestand es gehört, daß sie gegen das Oberhaupt des Reiches oder eines Bundesstaates [1]) verübt werden. Der Kaiser ist gegen hochverrätherische Mordunternehmungen und gegen Beleidigungen im ganzen Bundesgebiet durch die gleichen Strafandrohungen geschützt; dagegen sind die Landesherren gegen dieselben Verbrechen nur dann mit einem ebenso starken strafrechtlichen Schutz wie der eigene Landesherr des Thäters umgeben, wenn die verbrecherische That in dem Gebiete ihres Staates verübt worden ist. Strafgesetzbuch § 80, 94 bis 97.

3. Endlich stellt auch Strafgesetzbuch § 361 Nr. 2 die Gebietshoheit des Reiches und der Einzelstaaten dadurch unter gleichen Schutz, daß er denjenigen mit Strafe bedroht, „der, nachdem er des Bundesgebietes oder des Gebietes eines Bundesstaates verwiesen ist, ohne Erlaubniß zurückkehrt".

Fünftes Kapitel.

Die Organisation der Reichsgewalt.

Erster Abschnitt.

Der Kaiser.

§ 24. Die staatsrechtliche Natur des Kaiserthums*).

Die norddeutsche Bundesverfassung kannte den kaiserlichen Titel oder einen, ihm in staatsrechtlicher Beziehung entsprechenden nicht. Diejenigen Rechte, welche nach der jetzigen Verfassung kaiserliche sind, standen dem Ober-

1) Beziehentlich gegen den Regenten oder gegen ein Mitglied des landesherrlichen Hauses.

*) Literatur. Die Schrift von J. v. Held, Das Kaiserthum als Rechtsbegriff, Würzburg 1879, enthält eine universalgeschichtliche Erörterung der Institution des Kaiserthums bei den verschiedenen Völkern und charakterisirt in diesem Zusammenhang den Gegensatz zwischen dem jetzigen deutschen und dem römisch-deutschen Kaiserthum. Vgl. ferner Seydel, Commentar S. 112 ff.; v. Mohl S. 280 ff.; v. Rönne I, § 5 fg.; Zorn I, § 7 und in v. Holtzendorff's Rechtslexicon II, S. 426; Hänel, Studien II, S. 56 fg.; G. Meyer § 127; Schulze II, § 253 fg.; J. W. Burgeß, The German Emperor. Political Science Quaterly Bd. III, S. 334 (New-York 1888); Bornhak, Die verfassungsrechtl. Stellung des deutschen Kaiserthums. Archiv für öffentliches Recht Bd. VIII, S. 425 ff. (1893). Rich. Fischer, Das Recht des deutschen Kaisers, Berlin 1895.

haupte des Norddeutschen Bundes unter drei Bezeichnungen zu. Die meisten derselben gehörten ihm als Präsidium des Bundes; insbesondere die völkerrechtliche Vertretung des Bundes, die Berufung, Eröffnung und Schließung des Bundesrathes und Reichstages, die Ernennung des Bundeskanzlers, die Ausfertigung und Verkündigung der Bundesgesetze, die Ernennung und Entlassung der Bundesbeamten und die Oberaufsicht über alle Zweige der Bundesverwaltung [1]). Der Bundesfeldherr dagegen hatte den Oberbefehl über die gesammte Bundesarmee, die Oberaufsicht über die Vollzähligkeit und Kriegstüchtigkeit aller Truppentheile, das Recht zur Inspection derselben, die Bestimmung des Präsenzstandes und der Gliederung der Contingente, die Befugniß, innerhalb des Bundesgebietes Festungen anzulegen und die Mitglieder der Bundesrathsausschüsse für das Landheer und die Festungen und für das Seewesen zu ernennen [2]). Ebenso stand ihm als Bundesfeldherrn das Recht zu, jeden Theil des Bundesgebietes in Kriegszustand zu erklären, sowie die Vollstreckung einer etwa erforderlichen Bundesexecution [3]). Der König von Preußen endlich hatte den Oberbefehl über die Bundeskriegsmarine und die Bestimmung über Organisation und Zusammensetzung derselben [4]).

Diese Dreitheilung war nicht zufällig oder lediglich Folge mangelhafter Fassung, sondern überlegt und beabsichtigt [5]). Das „Bundespräsidium" wird nach der Verfassung des Norddeutschen Bundes immer nur als die Spitze des Bundesrathes und in engem Zusammenhange mit demselben gedacht [6]); es ist in sehr vielen Fällen in seinen Handlungen von der Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages abhängig; die vom Bundespräsidium ernannten Beamten sind Bundesbeamte [7]); alle vom Bundespräsidium erlassenen Anordnungen bedürfen zu ihrer Giltigkeit der Gegenzeichnung des Bundeskanzlers [8]). Die Rechte dagegen, welche das Bundesoberhaupt als Bundes-

1) Nordd. Bundesverf. Art. 11, 12, 15, 17, 18, 36, Abs. 2; Art. 50, 56 u. s. w.
2) Nordd. Bundesverf. Art. 62, 63, 64, 65; Art. 8, Abs. 2.
3) Ebenda Art. 68, 19.
4) Art. 53.
5) Bei der Berathung der Verfassung wurde allerdings die Ansicht geäußert, daß diese Ausdrücke identisch seien. Vgl. Stenogr. Berichte 1867, Bd. I, S. 354, 358. Volle Klarheit über die Tragweite, welche diese verschiedenen Bezeichnungen in dem Entwurf zur Bundesverfassung hatten, verdanken wir aber der trefflichen Erörterung von Hänel, Studien II, S. 9 ff. (1880). Er zeigt, daß nach der ursprünglich in Aussicht genommenen Structur des Bundes innerhalb der Competenz desselben die Sphäre des Bundesrathes, in welchem Preußen die Präsidialbefugnisse haben sollte, und die Sphäre der preußischen Hegemonie zu unterscheiden waren, und daß innerhalb der letzteren Preußen die ihm durch die Bundesverfassung zugewiesenen Befugnisse nur „mittelst seiner eigenen Staatsgewalt und nur durch seine eigenen Organe" ausüben sollte. Diese Tendenz hat in der Verfassung des Norddeutschen Bundes deutliche Spuren zurückgelassen.
6) Vgl. besonders Art. 7 und Art. 8, Abs. 2; Art. 11, Abs. 2; Art. 16; Art. 37, Abs. 2; Art. 56, Abs. 1; Art. 61, Abs. 2.
7) Art. 18.
8) Art. 17.

feldherr oder in seiner Eigenschaft als König von Preußen ausübt, erscheinen in weniger engem Zusammenhange mit der Bundesorganisation. Die Officiere, Beamten und Mannschaften der Marine wurden nach der Norddeutschen Bundesverfassung nicht für den Bund, sondern „für Se. Majestät den König von Preußen" vereidet [1]); in den Fahneneid der Truppen wurde die Klausel aufgenommen, „den Befehlen des Bundesfeldherrn unbedingt Folge zu leisten" [2]); für die Anordnungen des Bundesfeldherrn war nach der Verfassung des Norddeutschen Bundes das Erforderniß der Contrasignatur des Bundeskanzlers nicht vorgeschrieben [3]); die Geschäfte der Marine- und Heeresverwaltung ressortirten nicht vom Bundeskanzleramte. Eine einheitliche Bezeichnung für den Träger dieser Rechte hat erst das Norddeutsche Strafgesetzbuch Art. 80, 94, 95 eingeführt, welches ihn als „Bundesoberhaupt" bezeichnet und zu den in der Verfassung begründeten staatsrechtlichen Befugnissen desselben einen ausgezeichneten strafrechtlichen Schutz gegen Beleidigungen hinzufügte [4]).

Bei Feststellung der Verträge mit den süddeutschen Staaten ist die oben berührte Dreitheilung nicht verschwunden; es ist zunächst nur an einer Stelle der Kaisertitel eingefügt worden, nämlich in Art. 11, Abs. 1:

> „Das Präsidium des Bundes steht dem Könige von Preußen zu, welcher den Namen Deutscher Kaiser führt."

In der am 31. December 1870 publicirten Verfassung des Deutschen Bundes ist zwar im Art. 19 der Ausdruck Bundesfeldherr durch den Ausdruck Bundespräsidium ersetzt, der Art. 53 aber erwähnt den „preußischen" Oberbefehl über die Marine und bestimmt, daß die Organisation und Zusammensetzung derselben „Sr. Majestät dem Könige von Preußen" zusteht, und in den Art. 62—68 erscheint der „Bundesfeldherr" wie in der früheren Verfassung des Norddeutschen Bundes. Das Gleiche ist der Fall in der Württembergischen Militärconvention, welche an keiner Stelle das Bundespräsidium erwähnt, sondern nur von „Sr. Majestät dem Könige von Preußen als Bundesfeldherrn" oder dem „Bundesfeldherrn" schlechthin spricht, und in dem Vertrage mit Bayern vom 23. November 1870 unter III, § 5, III, IV, der ebenfalls nur den Bundesfeldherrn in militärischen Angelegenheiten kennt [5]).

---

1) Art. 53, Abs. 1.

2) Art. 64; Cabinetsordre vom 14. December 1867; Koller, Archiv I, S. 678; Thudichum, Bundesverf. S. 382, Note 2.

3) Hiersemenzel, Verf. des Nordd. Bundes S. 77; Grotefend, Staatsrecht § 771, Note 3. Die Frage war übrigens controvers; vgl. Meyer, Grundzüge S. 83 und Erörterungen S. 48.

4) Die Annahme Knitschky's, Hochverrath S. 125, daß dadurch eine Aenderung der staatsrechtlichen Stellung des Königs von Preußen begründet und er als „Inhaber der Landeshoheit im Reiche" angesehen werde, ist nicht gerechtfertigt.

5) Dagegen wird in dem Schlußprotocoll Ziff. VII die Bevollmächtigung der bayer.

Erst die jetzt geltende Redaction der Reichsverfassung hat sowohl bei den Bestimmungen über die Marine als bei denjenigen über das Reichskriegswesen die Bezeichnung „Kaiser" durchgeführt und damit die frühere Dreitheilung, oder falls man den König von Preußen mit dem Bundesfeldherrn für ganz identisch halten will, die frühere Zweitheilung der dem Bundesoberhaupte zustehenden Befugnisse formell beseitigt. Auch in der Redaction des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich ist an die Stelle des Bundesoberhauptes der Kaiser getreten.

Die jetzige Reichsverfassung hat in den Artikeln 5, Abs. 2; 7, Abs. 2 und 3; 8, Abs. 2, und 37 den Ausdruck „Präsidium" beibehalten; sonst durchweg den Ausdruck „Kaiser" an die Stelle gesetzt. Daß beide Ausdrücke sachlich ganz dasselbe bedeuten, ergiebt sich aus der oben erwähnten Fassung des Art. 11, Abs. 1. Noch bestimmter und klarer ist dies ausgesprochen in dem Schreiben des Königs von Bayern an den König von Preußen, durch welches die Anregung zur Wiederherstellung des Kaisertitels gegeben wurde. In demselben heißt es [1]):

> „Ich habe Mich daher an die deutschen Fürsten mit dem Vorschlage gewendet, gemeinschaftlich mit Mir bei Eurer Majestät in Anregung zu bringen, daß die Ausübung der Präsidialrechte des Bundes mit Führung des Titels eines Deutschen Kaisers verbunden werde" [2]).

Nach der ausdrücklichen Angabe der Motive, mit denen die neue Redaction dem Reichstage vorgelegt wurde [3]), sind „materielle Aenderungen des bestehenden Verfassungsrechts nicht beabsichtigt worden" und bei den Berathungen des Reichstages ist die gleiche Intention vom Abgeordneten Lasker und dem Fürsten Bismarck sehr bestimmt betont worden [4]). Die Bestimmung des Art. 17, daß die Anordnungen und Verfügungen des Kaisers im Namen des Reiches erlassen werden und zu ihrer Giltigkeit der Gegenzeichnung des Reichskanzlers bedürfen, erstreckt sich ihrem Wortlaute nach allerdings auch auf diejenigen Anordnungen des Kaisers, welche sich auf die Marine beziehen oder welche nach der früheren Verfassung nicht dem Bundespräsidium, sondern dem Bundesfeldherrn zustanden, aber dadurch sollte nicht das Erforderniß der

---

Gesandten zur Vertretung der Bundesgesandten zugesichert „von Sr. Majestät dem Könige von Preußen kraft der Allerhöchstihm zustehenden Präsidialrechte".

1) Stenogr. Berichte des Nordd. Reichstages 1870, II. außerord. Sess. S. 76.

2) Uebereinstimmend damit ist die Erklärung des Staatsministers Delbrück vom 8. December 1870 bei Einbringung des Gesetzentwurfs über die Aufnahme der Bezeichnung Kaiser und Reich. Die Bezeichnung „Kaiser" sollte darnach zunächst nur aufgenommen werden: „an der Stelle der Bundesverfassung, welche die Präsidialstellung der Krone Preußen bezeichnet". Stenogr. Bericht II. außerordentliche Session 1870, S. 167. Abweichend Hänel, Studien II, S. 29, Note 1.

3) I. Session 1871. Drucksachen Nr. 4.

4) Stenogr. Berichte S. 95.

Gegenzeichnung für Armee- und Marinebefehle, für welche es zuvor nicht bestanden hatte, eingeführt werden. Siehe Bd. II, § 97. Im Uebrigen sind alle Anordnungen, welche in der norddeutschen Bundesverfassung und den zu ihrer Durchführung erlassenen Gesetzen das Bundespräsidium betrafen, nunmehr auf den gesammten Kreis der kaiserlichen Rechte und Pflichten ausgedehnt und verallgemeinert worden.

Aber das ist festzuhalten, daß eine neue staatsrechtliche Institution durch die Wiederherstellung der Kaiserwürde nicht geschaffen worden ist. Der Begriff des Bundespräsidiums ist durch die Verknüpfung desselben mit dem Kaisertitel nicht verändert worden. Aus den geschichtlichen Vorgängen, die zur Wiederaufrichtung des Kaisertitels führten, aus den Motiven und Erklärungen, mit denen die Vorlage der jetzigen Verfassungsredaction und deren Berathung begleitet wurde, und vor Allem aus dem Art. 11 der Reichsverfassung selbst, ergiebt sich mit unzweifelhafter Gewißheit, daß das Kaiserthum ganz und vollkommen identisch ist mit dem Bundespräsidium, und daß es, abgesehen von dem Titel und den demselben entsprechenden Insignien, keine Rechte enthält als die Präsidialrechte [1]).

Die Feststellung der staatsrechtlichen Natur des Kaiserthums ist nicht ohne Schwierigkeiten, da ein aus Monarchien zusammengesetzter Bundesstaat ohne Vorgang in der Geschichte ist. Aus dem Umstande, daß der Kaisertitel bisher nur zur Bezeichnung des Monarchenrechts verwendet worden ist, können Schlüsse nicht gezogen werden, da der Art. 11 der Reichsverfassung ausdrücklich dem Kaiser nicht die Souveränität des Reiches, sondern das Präsidium des Bundes beilegt. Es kann vielmehr dieser Begriff nur aus der Natur des Reiches als eines Bundesstaates gefunden werden.

Es ergeben sich sofort zwei Sätze negativen Inhalts.

1. Der Kaiser ist nicht Monarch des Reiches, d. h. Souverän desselben; die Reichsgewalt steht nicht ihm, sondern der Gesammtheit der Deutschen Bundesfürsten und freien Städte, also einem von ihm begrifflich verschiedenen Subject zu [2]); wo er für das Reich Willenserklärungen abgiebt oder Handlungen vornimmt, handelt er nicht im eigenen Namen, sondern im Namen des Reiches [3]); wo dem Reichstage gegenüber das Subject der Reichsgewalt in Betracht kommt, also in dem staatsrechtlichen Verhältniß der Organe des Reiches zu einander, handelt er im Namen der verbündeten Regierungen [4]).

2. Der Kaiser ist nicht Präsident in dem Sinne, wie dies Wort in demokratischen Staaten genommen wird, d. h. Beamter des Reiches. Er

1) Vgl. auch Protokoll des Bundesraths 1870, § 373: „Durch die Bezeichnungen ‚Kaiser' und ‚Reich' ist an dem materiellen Inhalt der Bundesverfassung ebensowenig wie an den Rechten des Bundesrathes und der Einzelstaaten etwas geändert worden."

2) Siehe oben § 10.

3) Reichsverfassung Art. 17.

4) So z. B. bei Eröffnung und Schließung des Reichstages.

wird nicht von dem Souverän des Reiches ernannt, er ist nicht absetzbar, er ist nicht verantwortlich; er ist Niemandes Unterthan; er hat die Präsidialrechte kraft eigenen Rechtes.

Auch eine „Theilung der Centralgewalt" unter die Gesammtheit der Mitglieder und die Präsidialmacht, welche v. Martitz, Betrachtungen S. 48 annimmt, kann nicht zugegeben werden. Eine Theilung der Souveränität ist begrifflich unmöglich [1]).

Man darf daraus, das der Kaiser weder Souverän noch Beamter des Reiches ist, nicht mit Held [2]) schließen, daß das deutsche Kaiserthum etwas Unfertiges und Widerspruchsvolles ist, noch mit v. Mohl ganz davon absehen, den Begriff des Kaiserthums theoretisch festzustellen und zu construiren [3]).

Diese Feststellung des Begriffes läßt sich gewinnen, wenn man die Thatsache im Auge behält, daß der Kaiser Mitglied des Reiches ist. Er kann nicht Beamter sein wie der Präsident einer Republik, weil er Mitsouverän ist, und er kann nicht Monarch sein, weil er nicht alleiniger Souverän ist. Aber er ist kein Mitglied des Reiches lediglich wie die übrigen Bundesfürsten, sondern ein bevorrechtetes, ein mit weitreichenden Sonderrechten [4]) ausgestattetes Mitglied. Das Recht auf das Bundespräsidium ist ein Sonderrecht des Königs von Preußen, nur daß es sich nicht auf die Competenz des Reiches gegenüber der Einzelstaatsgewalt bezieht, wie die süddeutschen Reservatrechte, sondern auf den Antheil an der Thätigkeit des Reiches selbst. Es ergeben sich hieraus eine Reihe der wichtigsten Rechtssätze, sowohl in Bezug auf das Subject als auf den Inhalt der kaiserlichen Rechte.

Vor Allem ist klar, daß die Stellung des Kaisers im Reiche durch die kaiserlichen Rechte allein gar nicht vollständig gegeben ist; sie finden ihre nothwendige Ergänzung in den Mitgliedschaftsrechten Preußens. Nur wenn man die Mitgliedschaftsrechte, welche Preußen mit allen übrigen deutschen Staaten gemein hat, mit dem Sonderrecht, welches durch seine Präsidial-

1) Aehnlich wie v. Martitz auch Fischer a. a. O. S. 19 ff., 41, dessen Ausführungen mir völlig verfehlt scheinen.

2) Verf. des Deutschen Reichs S. 86—102, bes. S. 98.

3) Deutsches Reichsstaatsrecht 282, 289. Ebenso Zorn in von Holtzendorff's Rechtslexikon II, S. 426. Er fügt hinzu: „Staatsrechtlich ist somit unzweifelhaft die Stellung des Königs von Preußen die erhabenere; sie ist eine souveräne Würde eigenen Rechts, während die heutige deutsche Kaiserwürde nur eine Ehren- und Quasiamtswürde kraft delegirten Rechtes ist." Wie reimt sich dies zu der von Zorn so lebhaft vertheidigten Theorie, daß die deutschen Einzelstaaten (also auch Preußen) durch die Reichsgründung untergegangen sind, daß sie als Neuschöpfungen des Reiches angesehen werden müssen, daß alle Hoheitsrechte derselben von der souveränen Gewalt des Reiches abgeleitet (delegirt) seien, daß ihnen die Eigenschaft von Staaten im Rechtssinne nicht zukomme? vgl. oben S. 68 fg. Bornhak a. a. O. vergleicht die Stellung des deutschen Kaisers mit der Stellung des Monarchen in parlamentarischen Staaten nach belgischem Muster. Dieser Vergleich — denn mehr ist es nicht — hinkt und zwar besonders stark.

4) jura singularia, nicht jura singulorum. Siehe oben S. 102 ff.

befugnisse gebildet wird, zusammennimmt, erhält man die volle Summe der dem Kaiser zustehenden Rechte und ein vollständiges Bild der Stellung des Kaisers im Reiche. Denkt man sich Jemanden, der nicht zugleich Landesherr eines deutschen Staates, also nicht Mitglied des Reiches ist [1]), ausgestattet mit allen kaiserlichen Rechten der Reichsverfassung und der auf Grund derselben erlassenen Gesetze, so hat man ein Zerrbild des Kaisers, das in die Reichsverfassung nach keiner Richtung paßt. Denkt man sich den Landesherrn eines der kleineren Staaten mit den Präsidialbefugnissen ausgestattet, so könnte man formell juristisch die von dem Kaiser geltenden Grundsätze auf ihn zwar anwenden, thatsächlich und politisch betrachtet wäre das Kaiserthum aber etwas durchaus Verschiedenes von dem, was es wirklich ist. Nur dadurch, daß man die Präsidialbefugnisse in untrennbaren Zusammenhang bringt mit den der Krone Preußen zustehenden Mitgliedschaftsrechten, *ja daß man das Recht auf die Ausübung dieser Präsidialbefugnisse als ein zu diesen Mitgliedschaftsrechten accessorisches Vorrecht (Sonderrecht) Preußens* auffaßt, gewinnt man den staatsrechtlichen Begriff des Kaisers. Wenn nach Art. 5, Abs. 2 und Art. 37 „die Stimme des Präsidiums", nach Art. 7, Abs. 3 „die Präsidialstimme" bei der Beschlußfassung des Bundesraths den Ausschlag giebt, wenn nach Art. 8 in jedem der dauernden Bundesrathsausschüsse „das Präsidium" vertreten sein muß, so ist „Präsidium" und „Preußen" hier völlig identisch; es ist bei der schärfsten logischen Unterscheidung unmöglich, einen begrifflichen Unterschied zwischen der siebzehnfachen Stimme Preußens und der Präsidialstimme aufzustellen oder sie im Gegensatz zu einander zu denken (vgl. unten § 28).

Die wichtige Consequenz dieser Auffassung ist der Satz, daß die Ausübung der Mitgliedschaftsrechte Preußens und die Handhabung der kaiserlichen Präsidialbefugnisse unter keinen Umständen und in keinem Falle getrennt und an verschiedene Subjecte vertheilt sein können.

Es ergiebt sich ferner, in welchem Sinne der oft wiederholte Satz richtig ist, der Kaiser sei den Bundesfürsten nicht übergeordnet, sondern primus inter pares. Richtig ist dies nur hinsichtlich der Mitgliedschaftsrechte, die der Kaiser neben den Präsidialrechten hat; diese stehen allen deutschen Staaten principiell gleichmäßig zu; in Beziehung auf sie sind die Bundesfürsten — von den Sonderrechten abgesehen — pares und der König von Preußen als Landesherr des hervorragendsten und größten der Mitgliedsstaaten ist unter ihnen primus. Hinsichtlich der eigentlichen Kaiserrechte giebt es keine pares, weil es überhaupt nicht mehrere Berechtigte giebt. Die Präsidialrechte stehen nicht mehreren Bundesfürsten collectiv oder nach räumlich begrenzten Theilen des Bundesgebietes [2]), sondern dem Könige von Preußen allein zu.

1) In dem oben S. 88 fg. entwickelten Sinne.

2) Bekanntlich sollte nach den preuß. Reformvorschlägen vom 10. Juni 1866 der

Man muß nun aber ferner unterscheiden zwischen dem Rechte auf die kaiserliche Stellung und dem Inhalt der letzteren selbst.

Ihrem Inhalte nach sind die Rechte des Kaisers nicht Rechte Preußens, sondern des Reiches. Der Kaiser übt als ein Organ des Reiches die dem letzteren zustehenden Souveränitätsrechte aus, soweit die Verfassung oder Gesetze des Reiches ihn dazu berufen. Da die einzelnen deutschen Staaten und ihre Landesherren der Souveränität des Reiches untergeordnet sind, so sind sie auch dem Kaiser, als dem verfassungsmäßigen Willensorgan des Reiches, untergeordnet; zwar nicht dem Kaiser als physischer Person, sondern begrifflich nur dem Reich als ideeller oder juristischer Person; wirksam wird diese Unterordnung aber gegenüber dem Kaiser insofern, als er einen bedeutenden Theil der dem Reiche zustehenden staatlichen Hoheitsrechte handhabt und verwaltet.

Hieraus und aus dem oben entwickelten Begriff des Bundesstaates folgt weiter, daß der Kaiser nicht Collectivmandatar der einzelnen deutschen Bundesfürsten oder Bundesstaaten ist [1]). Er leitet seine Machtbefugnisse und Hoheitsrechte nicht ab von den Bundesgliedern, welche als Einzelne unter der Souveränität des Reiches stehen, sondern von dem Reiche selbst, welches eine souveräne Gewalt über den Bundesstaaten ist. Sind auch die Bundesglieder in ihrer Gesammtheit Subject der Reichsgewalt, so sind sie doch als Einzelne Unterthanen der Reichsgewalt, während der Kaiser das Organ derselben ist. Und zwar ist der Kaiser der einzige Bundesfürst, welcher individuell einen Antheil an der Regierung des Reiches hat. Alle übrigen Bundesfürsten haben als Einzelne keinerlei Functionen an der Lebensthätigkeit des Reiches auszuüben, sondern nur als Gesammtheit durch das Instrument des Bundesraths. Der Kaiser ist das einzige Bundesmitglied, welches zugleich Organ der Reichsgewalt ist.

Es folgt endlich hieraus, daß zwar das Recht auf die Kaiserwürde ein Sonderrecht Preußens ist, die einzelnen Präsidialbefugnisse selbst dagegen nicht unter den Begriff der Sonderrechte eines Mitgliedes fallen. Vielmehr bilden die Präsidialbefugnisse einen Theil der Organisation, welchen die Reichsgewalt erhalten hat, und sind mithin nicht subjective Rechte des preußischen Staates und seines Königs. Die Bezeichnungen „König von Preußen" und „deutscher Kaiser" beziehen sich zwar mit rechtlicher Nothwendigkeit stets auf dieselbe Person, aber sie charakterisiren zwei verschiedene staatsrechtliche Stellungen derselben. Hinsichtlich der Ausübung und Handhabung der Präsidialbefugnisse kann demnach in keiner Beziehung das Staatsrecht der preußischen Monarchie, sondern lediglich das Reichsrecht Anwendung finden. Für die Beschränkung oder Aufhebung einzelner Präsidialbefugnisse durch ein Reichs-

König von Preußen Bundesoberfeldherr der Nordarmee, der König von Bayern Bundesoberfeldherr der Südarmee werden.

1) Dies ist die Auffassung Seydel's, Commentar S. 91, 112.

gesetz ist der Satz, daß sie keine preußischen Sonderrechte sind, insofern die Präsidialbefugnisse in der Verfassungsurkunde selbst sanctionirt sind, praktisch unerheblich, da die Stimme Preußens immer in der Lage ist, eine Verfassungsänderung abzuwenden. Soweit aber durch einfache Reichsgesetze dem Kaiser Rechte beigelegt werden, ist es von Wichtigkeit, festzuhalten, daß die von den Sonderrechten einzelner Staaten geltenden Regeln auf dieselben nicht anwendbar sind.

§ 25. Das Subject der kaiserlichen Rechte.

Art. 11 der norddeutschen Bundesverfassung bestimmte: „Das Präsidium des Bundes steht der Krone Preußen zu"; in der jetzigen Reichsverfassung lautet der Satz: „Das Präsidium des Bundes steht dem Könige von Preußen zu." Diese Fassungsänderung war nothwendig wegen der Hinzufügung des Relativsatzes: „welcher den Namen deutscher Kaiser führt." Man hat in dieser Fassungsänderung auch eine materielle Aenderung finden wollen, indem sie die Anwendung der preußischen Bestimmungen über Regentschaft auf das Reich ausschließe [1]); diese Annahme ist jedoch bereits mehrfach widerlegt worden [2]). „König von Preußen" bedeutet genau dasselbe wie „Krone Preußen", nämlich den Träger der preußischen Krone.

Aber auch abgesehen von dieser Frage der Wortinterpretation hat man die Anwendung der preußischen Verfassungsbestimmungen für den Fall der Nothwendigkeit einer Regentschaft aus sachlichen Gründen für unzulässig erklärt. v. Rönne, Staatsrecht des Deutschen Reichs I, § 26, S. 225 glaubt, „daß es nicht zulässig sein würde, wie die Art. 56 u. 57 der preußischen Verfassungsurkunde bestimmen, die beiden Häuser des preußischen Landtages zur Entscheidung über die Nothwendigkeit der Regentschaft für das Deutsche Reich zu berufen, und, wenn kein volljähriger Agnat vorhanden ist, den Regenten durch die beiden Häuser des preußischen Landtages erwählen zu lassen, sowie auch die Regierung des Deutschen Reiches provisorisch durch das preußische Staatsministerium führen zu lassen". In weiterer Ausführung dieses Gedankens und sachlich ganz übereinstimmend äußert sich v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 284 fg. [3]).

Es liegt hier meines Ermessens eine vollständige Verkennung des im Art. 11 der Reichsverfassung ausgesprochenen Rechtsprincips vor.

---

1) Auerbach S. 106. Vgl. auch v. Mohl S. 285.

2) Riedel S. 103; Thudichum in Holtzendorff's Jahrbuch I, S. 25, Note 4, und besonders Seydel, Commentar S. 112 fg. Ferner Zorn I, S. 181; Meyer § 127, Note 5; Hänel, Studien II, S. 57; Hancke, Regentschaft und Stellvertretung 1887, S. 48; Graßmann im Archiv für öffentliches Recht VI, S. 529 ff. (1891).

3) Vgl. auch v. Pözl, Supplement zum bayer. Verfassungsrecht S. 106, Note 3, der jedoch in der 5. Aufl. des bayer. Verfassungsrechts S. 591, Note 2 der hier vertretenen Ansicht sich angeschlossen hat.

Das deutsche Kaiserthum ist kein Recht, welches selbstständig, d. h. unabhängig von der Krone Preußens erworben oder ausgeübt werden könnte; es ist ein Accessorium der preußischen Krone. Das Reichsrecht enthält daher auch über den Erwerb der Kaiserwürde keinen einzigen Rechtssatz und könnte keinen aufstellen, ohne den im Art. 11 der Reichsverfassung enthaltenen Rechtsgrundsatz für gewisse Eventualitäten zu beseitigen. Würde der Erwerb der Kaiserwürde irgend eine Voraussetzung mehr oder weniger oder anders haben als der Erwerb der preußischen Krone, so wäre die Möglichkeit gegeben, daß deutsches Kaiserthum und preußisches Königthum auseinanderfallen. Ihre dauernde verfassungsmäßige Vereinigung in demselben Subject ist nur möglich, wenn entweder das Reichsrecht positiv die Grundsätze über den Erwerb der Kaiserkrone regelt und bestimmt: „Wer Kaiser ist, ist zugleich ipso jure immer auch König von Preußen"; oder, wenn das Reich vollständig die gesammte Ordnung des Rechts auf die Krone dem preußischen Staatsrecht überläßt und sich auf den einfachen Rechtssatz beschränkt: Die Kaiserwürde folgt ipso jure der preußischen Königskrone. Daß das Letztere geschehen, der Erwerb des preußischen Throns das prius, das Präsidium des Bundes das Accessorium ist, kann einem Zweifel nicht unterliegen.

In der That handelt es sich daher bei Anwendung des Art. 11 der Reichsverfassung gar nicht um eine Anwendung preußischer Verfassungssätze auf das Reich oder um eine Einwirkung preußischer Staatsorgane auf Reichsangelegenheiten. Diese Einwirkung ist eine factische, keine rechtliche. Die Anordnungen der preußischen Verfassung über Thronfolgerecht und Regentschaft finden nur in Preußen Anwendung, der preußische Landtag und das preußische Staatsministerium handeln nur für Preußen. Die Einrichtung einer Regentschaft in Preußen ist eine ausschließlich preußische Staatsaction. Aber das Reichsrecht knüpft kraft eines objectiven Rechtssatzes, dessen Wirkung der Willensmacht des preußischen Landtages gänzlich entzogen ist und ebenso ohne jeden Willensact und ohne jede Beschlußfassung des Bundesraths und Reichstages eintritt, an die Erlangung der preußischen Krone die Folge des Erwerbes der Kaiserwürde an. Das rechtliche Interesse des Reiches ist auf den *einen* Punkt beschränkt, daß dieselbe Person die Rechte der preußischen Krone und die Präsidialbefugnisse ausübe; es erstreckt sich nicht auf die Normirung der Regeln, nach denen die preußische Krone erworben wird.

Diese Sätze werden unbestritten und unbezweifelt anerkannt hinsichtlich des eigentlichen Thronfolgerechts. Es ergiebt sich namentlich aus ihnen die Consequenz, daß eine Abänderung des preußischen Thronfolgerechts resp. der Hausgesetze des Königlichen Hauses Hohenzollern nach Maßgabe des preußischen Staatsrechts erfolgen kann, und daß, wenn sie verfassungsgemäß in Preußen erfolgt ist, sie thatsächlich auch für die Succession in die Kaiserwürde entscheidend ist, ohne daß ein Reichsgesetz ihr Anerkennung und Be-

stätigung zu verleihen braucht. Das preußische Thronfolgerecht ist formell kein Reichsrecht.

Es ist nun durchaus nicht einzusehen, warum dieselben Grundsätze nicht vollständig zur Geltung kommen sollen, wenn eine Regentschaft in Preußen erforderlich wird [1]). Die Präsidialbefugnisse haften nicht an dem Titel eines Königs von Preußen und sind nicht Rechte, welche dem Könige für seine Person, d. h. unabhängig von seiner staatsrechtlichen Stellung in Preußen, zukommen. Das Recht auf die Kaiserwürde ist ein Recht der preußischen Krone; der König hat es in seiner Eigenschaft als Monarch des preußischen Staates. So wie der Staat Preußen eigentlich das Mitglied des Reiches, sein König nur der verfassungsmäßige Vertreter ist, so ist auch das Sonderrecht auf die Kaiserwürde im letzten Grunde ein Recht des preußischen Staates, zu dessen Geltendmachung und Ausübung der König von Preußen berufen ist.

Wenn also nach Grundsätzen des preußischen Staatsrechts der König durch einen Regenten vertreten werden muß, so ist der Vertreter berufen, ihn in allen Rechten und Pflichten der Krone zu vertreten und mithin auch die Präsidialstellung im Reiche einzunehmen. Der Titel des Kaisers wird allerdings demjenigen zukommen, welcher den Titel des Königs von Preußen führt und welchem quoad jus auch die preußische Krone zusteht; die Ausübung der preußischen Kronrechte aber ist untheilbar und deshalb erstreckt sie sich auch im Falle der Regentschaft nothwendig auf das der preußischen Krone zustehende Präsidium des Bundes [2]).

Damit ist dann aber von selbst die Folge gegeben, daß hinsichtlich der Fälle, in welchen eine Regentschaft eingerichtet werden muß, über das Recht zur Uebernahme der Regentschaft, über die gesetzliche Fürsorge für den Fall, daß kein volljähriger Agnat vorhanden ist, über das eventuell eintretende Wahlrecht des Landtages, über die interimistische Führung der Regierung durch das Staatsministerium und über den Antritt der Regentschaft, einzig und allein die Bestimmungen der preußischen Verfassung (Art. 56—58) zur Anwendung kommen können. Die Einrichtung einer Regentschaft in Preußen ist für das Reich ganz ebenso wie ein Thronwechsel in Preußen, der durch Todesfall her-

1) v. Gerber, Grundz. § 34, Note 4 (S. 105): „Der Fall des Eintritts der Regentschaft ist ein unvollkommener Fall der Thronerledigung. Es ist zwar ein Monarch vorhanden, aber ein solcher, der das Monarchenrecht nicht ausüben kann; insoweit ist der Thron leer."

2) Vgl. Seydel S. 114. „Ist einmal das Präsidium ein Recht der Krone Preußen, dann kann es von Niemand Anderem ausgeübt werden als von dem, der die anderen Kronrechte wahrnimmt. Eine Vertheilung dieser Rechte an Verschiedene wäre dem Geiste der Reichsverfassung entgegen; denn das Präsidium steht mit der preußischen Königskrone nicht in Personalunion, sondern es ist ein preußisches Recht im Bunde." Vgl. auch Graßmann a. a. O. Dieselben Grundsätze müssen auch Anwendung finden im Falle eines eigentlichen Interregnums in Preußen. Vgl. darüber Triepel, Das Interregnum, Leipzig 1892, S. 105 ff.

beigeführt wird, ein thatsächliches Ereigniß, dessen Folgen es hinnehmen muß [1]).

Auch in einer anderen Richtung hat eine Bestimmung der preußischen Verfassungsurkunde zu Bedenken hinsichtlich des Erwerbes der kaiserlichen Rechte Veranlassung gegeben. Im Art. 54 der preußischen Verfassungsurkunde wird nämlich dem Könige von Preußen die Ableistung eines Verfassungseides zur Pflicht gemacht. Hieraus folgert nun v. Rönne a. a. O. I, § 26, S. 225, „daß, so wie der Nachfolger in der preußischen Krone, wenn er es unterlassen oder sich ausdrücklich weigern sollte, der Verpflichtung des Abs. 2 des Art. 54 nachzukommen, rechtlich nicht befugt ist, die durch die preußische Verfassungsurkunde mit der preußischen Krone verbundenen Regierungsrechte auszuüben, derselbe auch rechtlich nicht die Befugniß hat, die durch die Verfassung des Deutschen Reiches nur dem jedesmaligen Inhaber der preußischen Krone übertragenen Regierungsrechte auszuüben." Uebereinstimmend hiermit ist v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 284. Diese Folgerung für das Reichsrecht wäre richtig, wenn der von v. Rönne angenommene Satz des preußischen Staatsrechtes begründet wäre. In seinem Staatsrecht der preußischen Monarchie I, § 185 führt er aus, daß die Ableistung des Eides eine „Bedingung" der Ausübung der verfassungsmäßigen Rechte des Königs sei und daß im Falle der Verweigerung des Verfassungseides die Regierung des Königs vorläufig eine rein thatsächliche, nicht aber eine rechtliche und verfassungsmäßige sei [2]). Diese Auffassung wäre nur dann gerechtfertigt, wenn die preußische Verfassungsurkunde sie ausdrücklich bestätigen würde; da dieselbe aber über die Folgen der Verweigerung oder Verzögerung der Eidesleistung gar nichts bestimmt, so muß die von v. Rönne aufgestellte Theorie, weil sie mit den Grundsätzen des monarchischen Staatsrechts im Widerspruch steht, verworfen werden. Der Erwerb der Krone erfolgt, wie allgemein anerkannt und auch von v. Rönne nicht bezweifelt wird, ipso jure im Augenblick der Erledigung des Thrones. Der Regierungsnachfolger wird daher König und zwar mit allen verfassungsmäßigen Rechten ausgestatteter König, bevor er nur die Möglichkeit hat, den Eid zu leisten. Er muß mit Nothwendigkeit vor Leistung des Eides Regierungshandlungen vornehmen, z. B. die Einberufung und Eröffnung des Landtages, in dessen Gegenwart er den Eid leisten soll. Er ist auch schon vor Leistung des Eides und ohne denselben staatsrechtlich zur unverbrüchlichen Beobachtung der Verfassung verpflichtet. Die Leistung des Eides ist eine ver-

1) Diese Grundsätze haben leider bereits praktische Anwendung gefunden. Vgl. den Erlaß vom 4. Juni 1878 (Reichsgesetzbl. S. 101) über die Einsetzung, und den Erlaß vom 5. December 1878 (Reichsgesetzbl. S. 363) über die Beendigung einer Regierungsstellvertretung.

2) Die Theorie beruht auf den Ausführungen v. Mohl's in dessen Württemb. Staatsr. I, S. 172 ff.

fassungsmäßige Pflicht des Königs; die Verzögerung oder Verweigerung der Eidesleistung eine Pflichtversäumniß, eine Verfassungsverletzung. Dieselbe ist aber mit keiner andern Rechtsfolge bedroht als andere Verfassungsverletzungen seitens des Königs. Niemals hat eine solche die Rechtswirkung, daß der König mit Verlust der Krone bestraft werden könnte. Darauf läuft aber die Theorie v. Rönne's hinaus. Denn der im Moment des Anfalls ipso jure vollendete Erwerb der Krone kann nicht rückwärts annullirt werden, sondern die Krone könnte nur, nachdem die Verweigerung oder ungebührliche Verzögerung der Eidesleistung vom Landtage constatirt worden, dem Könige entzogen werden. Dies ist eine Theorie, welche das Wesen des Monarchenrechts verleugnet und in dem Princip der Volks- oder Parlamentssouveränität wurzelt [1]).

Welche Mittel der preußische Landtag nach preußischem Staatsrecht hat, um Verfassungsverletzungen seitens des Königs zu verhindern, resp. die Ableistung des Verfassungseides zu erzwingen, kann hier unerörtert bleiben; es genügt, daß er in keinem Falle befugt ist, den König abzusetzen. Für das Reich ist dies allein von Bedeutung. Eine wirkliche oder angebliche Verletzung der preußischen Verfassung durch den König von Preußen ist eine innere Angelegenheit des preußischen Staates und dem Reiche gegenüber ohne Rechtswirkung. Der Art. 11 macht das Recht des Königs von Preußen auf das Präsidium des Reiches nicht von der Bedingung abhängig, daß derselbe die preußische Verfassung nicht verletze. Eine Einmischung in innere Angelegenheiten des preußischen Staates steht dem Reiche nicht zu, es sei denn, daß auf Grund des Art. 76, Abs. 2 der Reichsverfassung die Vermittlung oder Regelung einer preußischen Verfassungsstreitigkeit von Seiten des Reiches durch Anrufen eines Theiles herbeigeführt wird.

Was die materielle Normirung des preußischen Thronfolgerechts anlangt, so steht dieselbe im Einklang mit den gemeinrechtlichen Grundsätzen, welche in allen deutschen Fürstenhäusern zur Anwendung kommen [2]).

Ueber den Regierungsantritt des Kaisers enthält die Reichsverfassung keine Vorschrift; derselbe ist demnach an keinerlei Formalität rechtlich gebunden.

§ 26. Der Inhalt der kaiserlichen Rechte.

Die mit dem Präsidium des Bundes verknüpften Rechte sind theils persönliche oder Ehrenrechte, theils Regierungsrechte.

---

1) Vgl. Held, System des Verfassungsr. II, S. 272, Note 2 und S. 295, Note 1; Zachariä, Staatsr. I, § 56, Note 8 (S. 302). Schulze, Preuß. Staatsr. I, § 63. S. 203 fg. Uebereinstimmend Zorn I, S. 182. Meyer § 127, Note 4.

2) Vgl. darüber Schulze, Preuß. Staatsr. I, S. 178 ff. Preuß. Verfassungsurkunde Art. 53. „Die Krone ist den Königl. Hausgesetzen gemäß erblich in dem Mannsstamme des Königl. Hauses nach dem Rechte der Erstgeburt und nach der agnatischen Linealfolge.“ Die Königl. Hausgesetze sind herausgegeben und mit einer werthvollen Ein-

I. Persönliche Rechte.

Die Reichsverfassung ist mit der Ausstattung des Bundesoberhauptes mit persönlichen und Ehrenrechten sehr karg. Sie war aus zwei Gründen dazu veranlaßt; erstens weil der an die Spitze des (Nordd. Bundes) Reiches berufene Bundesfürst als Monarch einer europäischen Großmacht bereits im Besitze aller Ehrenrechte sich befand, welche gekrönten Häuptern zukommen; und zweitens weil man die übrigen Bundesfürsten ihm gegenüber nicht zurücksetzen und die denselben gebührende persönliche Ehrenstellung von Souveränen nicht verletzen wollte. Die norddeutsche Bundesverfassung kannte überhaupt gar kein Ehrenrecht des Präsidiums; die Reichsverfassung kennt nur ein einziges, den Titel: deutscher Kaiser.

1. Dieser Titel hat einen anderen Charakter, als die sonst üblichen, aus früherer Zeit herstammenden Titel der Landesherren. Die letzteren beziehen sich auf den Besitz eines Gebietes, sind Herrschaftstitel; sie sind ein Nachklang der patrimonialen oder feudalen, d. h. der privatrechtlichen Auffassung des Staates. Der Landesherr wird in derselben Art bezeichnet, nur mit höherem Titel, wie der Privatbesitzer einer Standesherrschaft oder eines Ritterguts. Der Titel „deutscher Kaiser" ist ein obrigkeitlicher Titel, er bezieht sich lediglich auf die staatsrechtliche Stellung seines Trägers; er ist seinem Wesen nach — im Gegensatz zu den ein Besitzrecht andeutenden Titulaturen — ein Amtstitel[1]).

Aeußerlich zeigt sich dieser Unterschied in der von der Regel abweichenden Form; der Titel heißt nicht „Kaiser von Deutschland", sondern „deutscher Kaiser"; es fehlt die sachenrechtliche Beziehung auf ein Gebiet als Object. Wichtiger ist die materielle Verschiedenheit. Die sonst üblichen Titel der Souveräne werden von denselben, ebenso wie Namen, ganz allgemein, d. h. für alle denkbaren Beziehungen und Verhältnisse geführt. Dagegen sollte nach dem Wortlaut des Briefes des Königs von Bayern, welcher die Annahme des Kaisertitels in Anregung brachte, „die Ausübung der Präsidialrechte des Bundes" mit Führung des Titels eines deutschen Kaisers verbunden werden und in der Proklamation von Versailles vom 18. Januar 1871 erklärte der Kaiser bei Verkündigung der Annahme der Kaiserwürde:

> „Demgemäß werden Wir und Unsere Nachfolger an der Krone Preußen fortan den kaiserlichen Titel in allen Unseren Beziehungen und Angelegenheiten des Deutschen Reiches führen."

Es ist demgemäß streng genommen und dem Charakter des kaiserlichen

---

leitung versehen von H. Schulze. Die Hausgesetze der regierenden deutschen Fürstenhäuser Bd. III (Jena 1883), S. 535 ff.

1) Es soll damit natürlich nicht gesagt werden, daß der Kaiser ein Reichsbeamter sei (siehe oben S. 187), sondern nur die Natur des Titels charakterisirt werden. Anderer Ansicht Schulze II, S. 41; anscheinend auch Bornhak a. a. O. S. 449.

Titels als eines obrigkeitlichen entsprechend die Führung desselben beschränkt auf die Angelegenheiten des Reiches, auf die Ausübung der Präsidialbefugnisse, also auf diejenigen Fälle, in denen kaiserliche Funktionen verrichtet werden; dagegen ist er nicht anwendbar, wenn der Kaiser in seiner Eigenschaft als König von Preußen in Betracht kommt [1]).

Thatsächlich wird dies zwar nicht durchweg beobachtet. Jeder Titel, auch der reine Amtstitel, dient nicht bloß zur Bezeichnung eines Kreises von Rechten und Pflichten, einer Stellung oder eines Wirkungskreises, sondern seine Führung ist ein persönliches Ehrenrecht. Darauf beruht der allgemeine Gebrauch, daß man Titel zur individualisirenden Bezeichnung einer bestimmten Person verwendet, ohne die sachliche Bedeutung des Titels in Betracht zu ziehen. Ebenso wie man einem Beamten seinen Amtstitel auch in allen nichtamtlichen Verhältnissen und Beziehungen beilegt, lediglich als ehrende Bezeichnung seiner Person, so wird auch der kaiserliche Titel ganz allgemein zur Bezeichnung seines Trägers angewendet, wenngleich derselbe nicht in seiner Eigenschaft als Oberhaupt des Reiches in Betracht kommt.

Die Natur des kaiserlichen Titels zeigt sich aber darin, daß neben demselben der Titel des Königs von Preußen nicht außer Anwendung gekommen ist, wie dies sonst regelmäßig der Fall ist, wenn ein höherer Titel zu einem gleichartigen niedrigeren hinzutritt. Der Titel „deutscher Kaiser" deckt den Titel „König von Preußen" nicht; er ist nicht der höhere; er ist ihm überhaupt nicht homogen; er bezeichnet nur einen Theil der Rechte und eine besondere Ehrenstellung des Königs von Preußen. Deshalb wird in officiellen Aktenstücken der Titel „deutscher Kaiser" nicht allein und selbstständig gebraucht, sondern der Titel „König von Preußen" hinzugefügt [2]), selbst wenn es sich um Reichsangelegenheiten, z. B. die Verkündigung von Reichsgesetzen oder den Abschluß von völkerrechtlichen Verträgen des Reiches handelt [3]), während andererseits in Angelegenheiten des preußischen Staates der Titel „König von Preußen" selbstständig geführt wird.

2. Die Erblichkeit der Kaiserwürde, welche sich aus dem Art. 11 der Reichsverfassung ergibt, findet einen Ausdruck theils in der Formel „von Gottes Gnaden", theils darin, daß der Kronprinz von Preußen den Titel „Kronprinz des Deutschen Reiches" und das Prädikat „Kaiserliche Hoheit" führt, neben welchen Bezeichnungen die Benennungen „Kronprinz von Preußen" und resp. „Königliche Hoheit" beibehalten werden. Diese Würde und das damit ver-

---

1) Bei dem Erlaß preußischer Staatsgesetze, königl. Verordnungen für Preußen, Bestallungs- und Entlassungsurkunden für preuß. Beamte u. s. w. wird demgemäß der Titel „deutscher Kaiser" nicht gebraucht.

2) Ebenso auf den auf preuß. Münzstätten geprägten Reichsgoldmünzen.

3) Eine Ausnahme macht die Eidesformel für den Diensteid der unmittelbaren Reichsbeamten. Reichsgesetzbl. 1871, S. 303.

bundene Prädikat geht auf jeden künftigen Thronfolger an der preußischen Krone ohne Weiteres über [1]).

3. Nicht nur der Kaiser für seine Person, sondern auch die von ihm kraft seiner Präsidialbefugnisse ernannten Behörden und Beamten sind als kaiserliche zu bezeichnen. Es ist dies ausdrücklich bestimmt worden durch den Allerhöchsten Erlaß vom 3. August 1871, Nr. 1 (Reichsgesetzbl. 1871, S. 318) und entspricht der Uebung. Ebenso können das Prädikat „kaiserlich" die in der kaiserlichen Hofhaltung angestellten Privatbeamten und Diener, Hoflieferanten und dergleichen Personen führen [2]). Dagegen werden die preußischen Staatsbehörden und Beamten nicht als kaiserliche, sondern lediglich als königliche bezeichnet.

4. Mit dem kaiserlichen Titel ist die Kaiserkrone, die Führung des kaiserlichen Wappens und der kaiserlichen Standarte verbunden. Diese Insignien sind festgestellt worden durch einen Allerhöchsten Erlaß vom 3. August 1871, Nr. 2 und 3 [3]).

5. Das kaiserliche Wappen ist durch die Bestimmung des Reichsstrafgesetzbuchs Art. 360, Z. 7, gegen den Mißbrauch durch unbefugte Abbildung zur Bezeichnung von Waaren auf Aushängeschildern oder Etiketten verwendet zu werden, geschützt. Durch einen Allerhöchsten Erlaß vom 16. März 1872 [4]) hat der Kaiser aber allen „deutschen Fabrikanten" [5]) den Gebrauch und die Abbildung des kaiserlichen Adlers in der durch den Erlaß vom 3. August 1871 festgestellten Form gestattet; ausgeschlossen ist jedoch die Form eines Wappenschildes [6]).

6. Pecuniäre Vorrechte, insbesondere eine sogen. Civilliste, sind mit der

1) Allerh. Erlaß des Kaisers vom 18. Januar 1871, Preuß. Ministerialbl. der inneren Verwaltung 1871, S. 2; Thudichum im Jahrb. von v. Holtzendorff I, S. 6; v. Rönne I, S. 227, Note 2.

2) Die unbefugte Führung des Prädikats „Kaiserlich" fällt nicht unter Reichsstrafgesetzbuch § 360, Nr. 8, wenn nicht zugleich die unbefugte Annahme eines Titels damit verbunden ist.

3) Reichsgesetzbl. 1871, S. 318 mit der Berichtigung S. 458. Das kaiserliche Wappen ist der schwarze, einköpfige, rechtssehende Adler mit rothem Schnabel, Zunge und Klauen, ohne Scepter und Reichsapfel, auf dem Brustschilde den mit dem Hohenzollernschilde belegten preußischen Adler, über demselben die Krone in der Form der Krone Karl's des Großen, jedoch mit zwei sich kreuzenden Bügeln. Die kaiserliche Standarte enthält in gelbem Grunde das eiserne Kreuz, belegt mit dem kaiserlichen, von der Kette des Schwarzen Adlerordens umgebenen Wappen im gelben Felde und in den vier Eckfeldern des Fahnentuchs abwechselnd den kaiserlichen Adler und die kaiserliche Krone. Vgl. Graf Stillfried. Die Attribute des Neuen Deutschen Reiches. Abgebildet, beschrieben und erläutert. Mit 16 Tafeln. 2. Aufl., Berlin 1874.

4) Reichsgesetzbl. S. 90.

5) Also nicht Fremden und ebensowenig deutschen Kaufleuten, welche die Waaren nicht fabriciren, sondern sie nur detailliren und verpacken. Jedoch wird die Bestimmung thatsächlich nicht strict interpretirt. Des Markenschutzes sind Waarenzeichen, welche öffentliche Wappen enthalten, nicht theilhaftig. Reichsgesetz vom 12. Mai 1894, § 4, Ziff. 2.

6) Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 11. April 1882 (Reichsgesetzbl. S. 93).

Kaiserwürde nicht verbunden. In Beziehung auf die Hofhaltung und auf die sogen. Repräsentation ist ein Unterschied zwischen den durch die Stellung als König von Preußen und den durch die Stellung als Deutscher Kaiser verursachten Kosten nicht durchführbar; es läßt sich nicht einmal die Behauptung begründen, daß durch die kaiserliche Würde größere Repräsentationskosten verursacht werden, als sie auch durch die Stellung eines Königs von Preußen geboten sind. Die Dotation der Krone ist ausschließlich Sache des preußischen Staates. Durch das Etatsgesetz wird aber dem Kaiser alljährlich ein „Dispositionsfonds" aus Reichsmitteln zur Verfügung gestellt.

II. Regierungsrechte.

Eine Erörterung der einzelnen Befugnisse, welche die Reichsverfassung und die Reichsgesetze dem Kaiser auf den verschiedenen Gebieten der Staatsthätigkeit beilegen, kann nur bei der speciellen Darstellung dieser Gebiete gegeben werden; denn die kaiserlichen Befugnisse stehen überall im engsten Zusammenhange mit den Functionen der übrigen Organe des Reiches und der materiellen Regelung der einzelnen Reichsverwaltungszweige [1]). Welche Rechte d. h. staatliche Functionen der Kaiser z. B. in Zollsachen, Militärsachen, Angelegenheiten der Post- und Telegraphie u. s. w. hat, läßt sich nur bei der Darstellung des Zoll-, Militär-, Post- und Telegraphenwesens u. s. w. entwickeln, wenn nicht der innere, sachliche Zusammenhang zerstört werden soll. Dagegen ist es von wesentlicher Bedeutung, die Stelle, welche der Kaiser im Organismus des Reiches einnimmt, juristisch zu bestimmen, und gerade diese Aufgabe ist in der bisherigen Literatur des Reichsstaatsrechts ganz vernachlässigt worden.

Den Ausgangspunkt muß auch hier die rechtliche Natur des Reiches und das Wesen des Bundesstaates bilden. Das Reich ist — wie oben entwickelt worden ist — eine Corporation des öffentlichen Rechts, deren Mitglieder die einzelnen deutschen Staaten, beziehungsweise deren Landesherren als Vertreter der Staaten sind. In der Reichsverfassung kehren demgemäß die allgemeinen Grundzüge der Corporationsverfassung wieder, und die Organe des Reiches haben ihr Analogon in den Organen der Privatcorporation; nur daß ihre Stellung von den Principien des öffentlichen Rechts, nicht von denen des Privatrechts beherrscht wird, alle ihre Rechte auf die Ausübung von Hoheits- oder Herrschaftsrechten sich beziehen und in untrennbarem Zusammenhange mit den

1) In der Literatur des deutschen Reichsstaatsrechts ist es üblich geworden, Kataloge der kaiserlichen Rechte aufzustellen. So z. B. bei Thudichum, Nordd. Bundesverf. S. 125, v. Gerber S. 246, Hauser S. 72 ff., Riebel S. 29 ff., Meyer, Erörter. S. 52, Westerkamp S. 145, v. Rönne I, § 27, S. 227 ff., v. Mohl S. 283 ff., Zorn I, S. 184 ff. Diese Aufzählungen sind unvollständig und meistens ohne dogmatische Gesichtspunkte; sie bieten kaum den Nutzen, wie das Wortregister des Reichsgesetzblattes von 1871 unter dem Wort: Kaiser.

Pflichten zur Erfüllung der staatlichen Aufgaben des Reiches stehen. In dieser öffentlichrechtlichen Corporation, welche das Reich ist, ist der Kaiser dasjenige Organ, welches man bei der Privatcorporation den Vorstand oder Director nennt, und seine Befugnisse und Pflichten, seine — sozusagen-amtlichen — Functionen entsprechen im Wesentlichen den Befugnissen und Pflichten, welche der Vorstand oder Director einer juristischen Person überhaupt hat [1]).

Es sind dies im Wesentlichen folgende:

1. Der Kaiser ist der alleinige, ausschließliche Vertreter des Reiches Dritten gegenüber.

Damit ist natürlich nicht gesagt, daß der Umfang seiner Vertretungsbefugniß, seiner Vollmacht, ein unbegrenzter, allumfassender ist; daß der

---

1) Diese Ausführung ist vielfach angegriffen und als „unpassende privatrechtliche Analogie" bezeichnet worden; vgl. v. Kirchenheim, Regentschaft S. 129 ff.; Zorn a. a. O. und in v. Holtzendorff's Rechtslexikon II, S. 426. Gierke in Schmoller's Jahrb. VII, S. 1136 ff.; Störk, Methodik des öffentlichen Rechts S. 57 ff. u. 69 fg. Hiergegen ist zu erwidern, daß der Begriff der juristischen Person nicht auf das Privatrecht beschränkt ist, sondern dem öffentlichen Recht ebenso gut angehört, ja auf diesem Gebiet wohl seine eigentliche Heimath hat. Nun ergeben sich aber aus dem allgemeinen Begriff der juristischen Person gewisse Rechtssätze, die für alle juristischen Personen gleichmäßig Geltung haben, von denen man daher ebensowenig sagen kann, sie seien von dem Gebiete des Privatrechts auf dasjenige des öffentlichen Rechts übertragen, wie umgekehrt. Sie gehören vielmehr von Hause aus und ursprünglich beiden Gebieten an. Hierher gehört das Erforderniß, daß jede juristische Person ein Organ habe, welches befugt und verpflichtet ist, sie gegen andere Rechtssubjecte zu vertreten, die Geschäftsführung zu leiten, die Mittel, über welche die juristische Person zur Erreichung ihrer Zwecke verfügt, zu verwalten. Ein solches Organ ist bei jeder juristischen Person, mag sie Actienverein, oder Innung, oder Kirche, oder Communalverband, oder Staat, oder was sonst sein, ausnahmslos vorhanden, unbeschadet der großen Verschiedenheit in den Bezeichnungen, dem Verhältniß zu anderen Organen und dem thatsächlichen Inhalt der Befugnisse und Pflichten. Da das deutsche Kaiserthum sich weder dem historisch hergebrachten Begriff „Kaiser = souveräner Monarch" noch dem mit dem Worte Bundespräsident bezeichneten Begriff „durch Wahl ernannter höchster Beamter" unterordnen läßt, so muß eine allgemeinere Begriffskategorie aufgesucht werden, deren charakteristische Kriterien bei dem Kaiserthum wiederkehren, wofern man nicht die Aufgabe der Rechtswissenschaft mit einer faden Aneinanderreihung der in den Reichsgesetzen enthaltenen Bestimmungen über die kaiserlichen Befugnisse für erledigt ansieht. Der Einwand, den namentlich Störk erhebt, daß dieser Begriff wegen seiner Allgemeinheit unbrauchbar sei und nur durch die concrete Gestaltung, die er in seiner Differenzirung erhalte, einen festen Inhalt gewinne, ist nicht stichhaltig; denn er läßt sich gegen alle Rechtsbegriffe erheben. Wie unendlich verschiedenartig und in ihrer Bedeutung für das praktische Leben von einander abweichend sind die Verhältnisse, welche sich dem allgemeinen Begriff der Societät, des Mandats, des dinglichen Rechts, des Delicts u. s. w. unterordnen? Sollen diese Begriffe deshalb aus der Dogmatik des Rechts gestrichen werden? Dies hieße die Rechtswissenschaft überhaupt streichen. Ganz verfehlt aber ist es, die juristische Natur eines Rechtsinstituts durch unjuristische Schilderungen charakterisiren zu wollen, wie dies Gierke a. a. O. thut, der dem Kaiser „eine überragende Stellung innerhalb der Reichsgesammtheit", „ein potenzirtes Reichsbürgerrecht", „die persönliche Eigenschaft eines staatsrechtlichen Hauptes des deutschen Volkes", „eine in ihrer Art einzige und höchste Gliedpersönlichkeit" beilegt. Dies alles ist unzweifelhaft ebenso richtig als juristisch nichtssagend.

Kaiser rechtlich befugt sei, mit verbindlicher Kraft für das Reich jeden Vertrag abzuschließen, der ihm beliebt. Er kann hierin sehr wohl an die Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages gebunden oder durch Reichsgesetze materiell beschränkt sein, was in der That der Fall ist [1]).

Aber das Reich hat keinen anderen Vertreter als den Kaiser, beziehentlich die von ihm ernannten Beamten als dessen Gehülfen. Weder der Bundesrath allein, noch Bundesrath und Reichstag zusammen, noch die einzelnen deutschen Landesherren in Person können für das Reich einen Vertrag abschließen; der Kaiser allein ist zur Vertretung des Reiches befugt; für das Reich kann kein Vertragsverhältniß begründet werden, ohne daß der Kaiser es contrahirt.

Es folgt ferner aus diesem Grundsatz, daß alle vom Kaiser im Namen des Deutschen Reiches innerhalb seiner verfassungsmäßigen Vertretungsbefugniß abgeschlossenen Verträge für das Reich rechtswirksam sind, Rechte und Pflichten für das Reich begründen.

Diese Function des Kaisers als Vertreter des Reiches ist in der Reichsverfassung Art. 11, Abs. 1 für die völkerrechtlichen Beziehungen anerkannt:

„Der Kaiser hat das Reich völkerrechtlich zu vertreten, im Namen des Reiches Krieg zu erklären und Frieden zu schließen, Bündnisse und andere Verträge mit fremden Staaten einzugehen."

Allein es ist unrichtig, die Vertretung des Reiches durch den Kaiser auf die völkerrechtlichen Beziehungen des Reiches zu beschränken. Der Kaiser ist auch in allen übrigen Beziehungen, in welche das Reich zu dritten Personen treten kann, sein Vertreter. Insbesondere auch bei allen privatrechtlichen (fiscalischen) Erwerbungen für das Reich und Belastungen des Reiches. Zur Aufnahme von Anleihen und zur Uebernahme von Garantien zu Lasten des Reiches, zur Veräußerung von Reichsvermögen, zur Erwerbung von Vermögen für das Reich und zu allen anderen privatrechtlichen Geschäften des Reichsfiscus mit Dritten ist allein der Kaiser, beziehentlich der von ihm zu seiner Vertretung ermächtigte und von ihm ernannte Reichsbeamte, der auf seinen Befehl und in seinem Namen handelt, befugt. Nicht minder ist der Kaiser der Vertreter des Reiches bei allen Rechtsbeziehungen zwischen dem Reiche und den Einzelstaaten. Bei der Begründung oder Geltendmachung von Rechten und Pflichten zwischen dem Reich und einem Gliedstaat wird der letztere durch seinen Landesherrn, die Gesammtheit (das Reich) durch den Kaiser vertreten.

Auch bei der Ernennung der Reichsbeamten handelt der Kaiser als Vertreter des Reiches, insoweit dadurch der Beamte vermögensrechtliche Ansprüche gegen die Reichskasse erwirbt. Wenn das Reich im Wege der Gesetzgebung Rechtsnormen aufstellt, so ist es der Kaiser, der sie „im Namen des Reiches

1) Vgl. Reichsverfassung Art. 11, Abs. 3.

verordnet", wie die Eingangsformel jedes Reichsgesetzes lehrt. Der Kaiser ist also der Vertreter des Reiches nicht nur in völkerrechtlicher, sondern auch in staatsrechtlicher und privatrechtlicher Beziehung.

2. Dem Kaiser liegt die Regierung des Reiches ob. Es entspricht dies der Befugniß und Verpflichtung des Vorstandes einer Privatcorporation zur Geschäftsführung. Begrifflich beruht der Gegensatz der Geschäftsführung und der Vertretung darauf, daß die erstere eine lediglich innere Angelegenheit der Corporation ist, welche die Vornahme aller, zur Erfüllung der Zwecke der Corporation erforderlichen Handlungen und Maßregeln umfaßt, während die Vertretung nur Dritten gegenüber in Betracht kommt und darin besteht, daß für die Corporation Dritten gegenüber durch den Vertreter Rechtsverhältnisse begründet werden.

Dieser Unterschied ist auch für das Staatsrecht von sehr großer Bedeutung. Was man gewöhnlich Verwaltung oder auch in unpassender Weise „Executive" nennt und woraus die frühere Theorie irrthümlich eine „executive Gewalt" gemacht hat, entspricht diesem Begriff der Geschäftsführung, der für die Corporationen und Gesellschaften des Privatrechts längst erkannt und festgestellt ist. Er unterscheidet sich von ihm nur durch die Art der Geschäfte; die Geschäfte des Staates sind öffentlich-rechtlichen Inhalts, sie betreffen die Erfüllung der Aufgaben und Zwecke des Staates, die Handhabung der ihm zukommenden Hoheitsrechte, die Förderung seines Gedeihens; sie sind Regierungsgeschäfte.

Bei einem Theile dieser Geschäfte ist der Kaiser durch Verfassung oder Gesetz an die Mitwirkung anderer Organe gebunden, nämlich des Bundesrathes und des Reichstages oder auch an die der Einzelstaaten. Es ist ferner nicht zweifelhaft, daß bei Führung der Regierungsgeschäfte die Reichsgesetze nicht verletzt werden dürfen; daß vielmehr die letzteren theils positiv den Inhalt der Regierungsthätigkeit bestimmen, theils negativ rechtliche Schranken für die Handlungsfreiheit des Kaisers bei der ihm obliegenden Regierungsthätigkeit sind.

Im Allgemeinen aber ist der Kaiser das mit der Führung der Regierungsgeschäfte betraute Organ des Reiches. Es äußert sich diese, dem Kaiser obliegende Function in folgenden Hauptrichtungen:

a) Die Thätigkeit der übrigen Organe des Reiches, des Bundesrathes und Reichstages, wird von dem Kaiser in Gang erhalten und gewissermaßen regulirt[1]). Ihm steht es zu, den Bundesrath und den Reichstag zu berufen, zu eröffnen, zu vertagen und zu schließen (Art. 12); er ernennt den Vorsitzenden des Bundesrathes (Art. 15); er bringt die von den Bundesgliedern gemachten Vorschläge im Bundesrathe zur Berathung (Art. 7, Abs. 2); in seinem Namen werden die Beschlüsse des Bundesrathes an den Reichstag gebracht (Art. 16);

1) Auch in dieser Hinsicht bietet die Einwirkung des Kaisers auf die Thätigkeit des Bundesrathes und Reichstages vielfache Analogien zu den Functionen des Vorstandes einer juristischen Person des Privatrechts.

und nach erzielter Uebereinstimmung zwischen Bundesrath und Reichstag steht ihm die Ausfertigung und Verkündigung der Reichsgesetze zu (Art. 17).

b) Dem Kaiser liegt die Ueberwachung der Ausführung der Reichsgesetze ob (Art. 17, 36, Abs. 2) und theils die Reichsverfassung selbst, theils eine bedeutende Anzahl von Reichsgesetzen ermächtigen ihn zum Erlaß von Verordnungen, welche zur Ausführung einzelner Reichsgesetze erforderlich sind.

c) Der Kaiser ernennt nach freiem Belieben den Reichskanzler, den verantwortlichen Minister des Reiches, und kann ihn nach freiem Belieben in den Ruhestand versetzen [1]). Dadurch ist dem Kaiser die oberste Leitung der Regierung übertragen; er bestimmt die Richtung der Politik, die Zielpunkte der staatlichen Geschäftsführung des Reiches. Wenn auch thatsächlich die Führung der Geschäfte dem Reichskanzler obliegt, so ist derselbe doch rechtlich lediglich das Willenswerkzeug und der Gehülfe des Kaisers.

Auch die übrigen Reichsbeamten werden der Regel nach vom Kaiser ernannt und erforderlichen Falles entlassen oder in den Ruhestand versetzt [2]). (Reichsverfassung Art. 18.)

d) Dem Kaiser liegt die Wahrnehmung der auswärtigen Beziehungen des Reiches ob, die Aufrechthaltung des diplomatischen Verkehrs [3]), die Anbahnung und Führung von Verhandlungen über abzuschließende völkerrechtliche Verträge, die Wahrnehmung der Interessen des Reiches, seiner Mitglieder und seiner Angehörigen fremden Staaten gegenüber. (Reichsverfassung Art. 11, 56.)

3. Der Kaiser ist der Verwalter der Machtmittel des Reiches.

Auch in dieser Beziehung ist seine Stellung derjenigen analog, welche der Vorstand einer privatrechtlichen Corporation hat. Nur darf man nicht vergessen, daß eine Privatrechtscorporation keine anderen Machtmittel hat als pecuniäre und keine andere Administration als Vermögensverwaltung. Der Staat dagegen gebietet auch über Machtmittel öffentlich-rechtlicher Natur, über die staatlich organisirten Streitkräfte. Die Verwaltung dieser Machtmittel findet ihren schärfsten Ausdruck in dem Oberbefehl über das Heer und die Kriegsmarine und in der Ausübung dieses Oberbefehls nicht nur zur Bekämpfung äußerer Feinde, sondern, wenn es erforderlich ist, auch zur Vollstreckung der Execution gegen Bundesglieder, welche ihre verfassungsmäßigen Bundespflichten nicht erfüllen (Art. 19), und zur Aufrechthaltung der öffentlichen Sicherheit im Innern, wenn dieselbe in einem Theile des Bundesgebietes bedroht ist, durch Erklärung desselben in Kriegszustand. (Art. 68.)

1) Reichsverfassung Art. 15. Reichsbeamtengesetz § 25.

2) Siehe unten die Lehre von den Reichsbehörden und Reichsbeamten.

3) Natürlich nur, insofern der Kaiser denselben für erforderlich oder nützlich erachtet. Aus dieser, in der Natur der Regierungsthätigkeit liegenden Handlungsfreiheit macht v. Mohl, Reichsstaatsr. S. 310 ein besonderes, dem Kaiser zustehendes „unbeschränktes Recht der Abbrechung des diplomatischen Verkehres".

4. Endlich hat der Kaiser die — dem Reiche zustehende — Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen auszuüben[1]). Es ist dies eine Function des Kaisers, welche zwar durch die Organisation des Reiches selbst nicht gegeben und in der Reichsverfassung selbst in keiner Art vorgesehen ist, welche aber mit ihr auch nicht im Widerspruch steht, sondern sich mit der Befugniß des Kaisers zur Leitung der Regierung, zur Führung der Geschäfte des Reiches leicht und ungezwungen verbindet. Bei der sehr anomalen Rechtsstellung des Reichslandes im Vergleich zu den Bundesgliedern kann auch das staatsrechtliche Verhältniß des Kaisers zum Reichslande seine nähere Erörterung erst in dem, Elsaß-Lothringen gewidmeten, besonderen Abschnitte finden.

Auch die Schutzgewalt in den deutschen Schutzgebieten übt der Kaiser im Namen des Reichs aus[2]).

Zweiter Abschnitt.

Der Bundesrath*).

§ 27. Allgemeine Erörterung seines Wesens.

Der Bundesrath ist die eigenthümlichste Institution des Deutschen Reiches. Man hat ihn vielfach angegriffen, weil er weder mit der herkömmlichen Theorie vom Bundesstaat vereinbar ist, noch in die Schablone der constitutionellen Monarchie paßt; und man hat ihn andererseits als die kühnste und glücklichste Schöpfung des Gründers des Norddeutschen Bundes bezeichnet, als die geistvollste Erfindung seiner politischen Gestaltungskraft gerühmt[3]). Beide Auffassungen sind nicht begründet. Daß die Verfassung des Deutschen Reiches weder der früher herrschenden Theorie vom Bundesstaat noch der doctrinären Form der constitutionellen Monarchie entspricht, ist wahr, aber kein Vorwurf; andererseits ist der Bundesrath bei der Gründung des Norddeutschen Bundes überhaupt nicht erdacht und erfunden worden, sondern gleichsam von selbst

1) Gesetz vom 9. Juni 1871, § 3.

2) Reichsgesetz vom 17. April 1886, § 1 (Reichsgesetzbl. S. 75). Siehe unten § 70.

*) Literatur. Seydel in v. Holtzendorff-Brentano's Jahrb. Bd. III, S. 273 ff. (1879); Zorn in v. Holtzendorff's Rechtslexikon I, S. 434; Hänel, Studien II, S. 11 fg.; Kliemke, Die staatsrechtl. Natur und Stellung des Bundesraths, Berlin 1894. Ferner die Lehrbücher von Rönne I, § 21 ff.; Zorn I, § 6; G. Meyer § 123; Schulze § 256 fg.

3) Unter den kritischen Beurtheilungen des Bundesrathes sind aus der wissenschaftlichen Literatur hervorzuheben: v. Martitz, Betrachtungen S. 45 fg.; Thudichum, Verfassungsrecht S. 118 fg.; Meyer, Grundzüge S. 102 fg. und in Hirth's Annalen 1876, S. 666; Seydel, Commentar S. 99; v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 239 fg.; Westerkamp S. 97 fg., 110 fg., 153 fg.; v. Held, Verfassung des Deutschen Reichs, S. 103—118; Rösler, Gedanken über den constitutionellen Werth der Reichsverfassung, Rostock 1877, S. 16 fg. — Die Schrift von August Winter: Der Bundesrath und die Reichsoberhausfrage (Tübingen 1872) halte ich für durchweg verfehlt.

entstanden, historisch gegeben gewesen. Wenn für irgend ein Institut des jetzigen deutschen Reichsstaatsrechtes die historischen Wurzeln klar erkennbar sind und für das juristische Verständniß verwerthet werden können, so ist es der Bundesrath [1]).

Es ist hier daran zu erinnern, daß vor der Gründung des Norddeutschen Bundes die Preußische Regierung die Reform des Deutschen Bundes durch Einfügung einer Volksvertretung, Abschaffung des Princips der Einstimmigkeit und Erweiterung der Competenz angestrebt hat. Dieser Gedanke wurde bei der Neugründung des Norddeutschen Bundes festgehalten. Er führte von selbst zu den Grundlinien der Organisation des letzteren, und diese Grundlinien waren schon vor der Errichtung des Norddeutschen Bundes in Folge des Augustbündnisses verwirklicht, gleichsam provisorisch eingeführt. Die Commissare der deutschen Regierungen, welche im Winter 1866 in Berlin zusammentraten, um den Verfassungsentwurf zu berathen, bildeten zusammen ein Collegium, welches im Wesentlichen dem alten Bundestagsplenum entsprach, d. h. sie waren zu einem Congreß vereinigte, nach Instructionen stimmende und beschließende Bevollmächtigte völkerrechtlich verbundener Regierungen; das Präsidium und die Leitung der Geschäfte fiel naturgemäß dem ersten Vertreter Preußens zu und man hatte in dem in Aussicht genommenen und im Februar 1867 zusammentretenden Reichstage das Zusammenwirken von Bundesrath und Reichstag vor Augen. Man brauchte in der That keine Organisation zu erfinden, sondern nur die Einrichtungen, welche schon vorhanden waren und welche gleichsam der natürliche Ausdruck der gegebenen Verhältnisse, der Reflex der historisch entstandenen Thatsachen waren, rechtlich zu fixiren und näher zu bestimmen [2]).

Nach dem Entwurf der Norddeutschen Bundesverfassung sollte auf den Gebieten der auswärtigen Angelegenheiten und des Consulatswesens, der Post und Telegraphie, des Heer- und Marinewesens und der Bundesexecution, Preußen hegemonische Rechte über alle Bundesstaaten und das ganze Bundesgebiet ausüben und daneben für die übrigen der Bundescompetenz zugewiesenen Angelegenheiten die Bundesversammlung mit den durch die politischen Veränderungen von selbst gegebenen Modifikationen fortbestehen. Die „Bevollmächtigten" der Bundesglieder, der „Präsidialgesandte" und die „Präsidialstimme", die Stimmenvertheilung nach Maßgabe des Verhältnisses, welches im Plenum des ehemaligen Bundes bestanden hat, die Exterritorialität der Bevollmächtigten, ihre Abstimmung nach Instructionen, die Bundesrathsausschüsse, die Heimlichkeit der Verhandlungen u. s. w. sind aus den Einrichtungen des früheren Deutschen Bundes herübergenommen. Der Typus des Staaten-

1) Grade im Gegensatz hierzu nennt ihn v. Mohl S. 228, 230 „eine ganz eigenthümlich kühne Schöpfung" und eine „proles sine matre creata".

2) Auch für die Neugestaltung des Zollvereins im Jahre 1867 ergab sich dieselbe Organisation von selbst.

bundes, des völkerrechtlichen Gesandtencongresses, ist für den Bundesrath beibehalten worden. Daneben wurde aber der Bund — wie oben § 9 gezeigt worden ist — mit staatlichem Charakter, einer eigenen Staatsgewalt, einer selbstständigen Gesetzgebungs- und Verwaltungscompetenz, einer völkerrechtlichen Individualität, einer souveränen Stellung über den Einzelstaaten ausgestattet, und damit erlangte der Bundesrath, gleichviel, ob man sich dessen bewußt war oder nicht, kraft der in der Natur der Sache selbst liegenden Nothwendigkeit die Stellung eines Organes des Bundesstaates, ohne daß jedoch die Bestimmungen des Entwurfs über den Bundesrath in dem definitiven Verfassungstext abgeändert wurden [1]).

Dies ist nicht nur für die politische Würdigung, sondern in höherem Grade noch für die Erkenntniß des juristischen Wesens des Bundesrathes von Bedeutung. Der Bundesrath vereinigt in sich zwei Eigenschaften, er hat eine Doppelnatur; die eine entspricht seiner historischen Abkunft vom alten Bundestage; die andere entspringt aus der Natur und den Bedürfnissen des neu gegründeten Bundesstaates. In dieser Doppelnatur liegt die Schwierigkeit für die staatsrechtliche Begriffsbestimmung des Bundesrathes, die Unmöglichkeit, ihn mit den herkömmlichen Institutionen zu identificiren. Diese Doppelnatur entspricht aber vollkommen dem Grundbau des Deutschen Reiches; sie correspondirt vollständig mit der Doppelstellung des Kaisers. Sowie der Kaiser theils Mitgliedschaftsrechte hat als König von Preußen, theils Organ des Reiches ist und als solches die Präsidialbefugnisse ausübt, so dient auch der Bundesrath theils zur Ausübung und Geltendmachung der Mitgliedschaftsrechte der einzelnen Bundesstaaten, theils als ein Organ des Reiches, das letztere als begriffliche Einheit, als staatliche Person genommen [2]).

Man hat den Bundesrath mit einem Oberhause oder Staatenhause verglichen [3]). Der Bundesrath steht aber zu jeder Art von parlamentarischer

---

1) Vgl. Hänel, Studien II, S. 11 fg.; Meyer, Einleitung § 71; Kliemke S. 24 fg. und oben § 24, S. 183.

2) Da Seydel die bundesstaatliche Natur des Reiches bestreitet, so ist es von seinem Standpunkte aus ganz consequent, daß er die „Doppelnatur" des Bundesrathes verwirft und in ihm lediglich eine Conferenz von Bevollmächtigten der Einzelstaaten sieht. Vgl. Commentar S. 97, 105 und in Holtzendorff's Jahrb. III, S. 276. Andererseits erklärt Gierke in Schmoller's Jahrb. VII, S. 50 die Doppelnatur des Bundesrathes für eine „verfehlte Annahme"; der Bundesrath sei „durchaus nur Reichsorgan"; gleichwohl schreibt Gierke dem einzelnen Bundesrathsbevollmächtigten eine „Doppelstellung" zu, „indem er zugleich abhängiges Stimmorgan seines Staates und selbstständiger Organtheil des aus solchen Stimmorganen gebildeten collegialischen Reichsorgans ist"! Preuß S. 389 fg. schließt sich Gierke an; auch Kliemke S. 26; dagegen findet Brie in Grünhut's Zeitschrift Bd. XI, S. 140, Note 136 die von mir gemachte Unterscheidung „scharf und treffend".

3) Am breitesten führt dies aus Winter a. a. O. S. 58 ff. Vgl. auch Kliemke S. 32 fg., der aber dem Worte „Oberhaus" einen ganz anderen Sinn als den einer parlamentarischen Körperschaft unterschiebt.

Körperschaft im schroffsten Gegensatz; denn die Mitglieder des Bundesrathes stimmen nicht nach freier, individueller Ueberzeugung, sondern nach den ihnen ertheilten Instructionen, und sind ihrer Regierung verantwortlich für ihr Verhalten im Bundesrath. Gleichwohl ist es nicht ausgeschlossen, daß der Bundesrath thatsächlich im Reich in einzelnen Richtungen ähnliche Dienste wohl zu leisten vermag, wie sie von einem Oberhause oder Staatenhause geleistet werden können. Jede Vergleichung zwischen dem Bundesrathe und einem Staatenhause sieht aber gänzlich ab von dem Wesen der Institution, von dem staatsrechtlichen Charakter derselben, und faßt nur factische, zufällige Aehnlichkeiten ins Auge.

Man hat den Bundesrath und seine Ausschüsse andererseits mit Ministerien verglichen. Von diesem Vergleiche gilt ganz dasselbe. Der Bundesrath vermag thatsächlich in vereinzelten Beziehungen ähnliche Dienste dem Reiche zu leisten, wie sie anderswo wohl von Ministerien geleistet werden; seinem Begriffe und juristischen Wesen nach steht er zu einem Ministerium in nicht minder scharfem Contrast wie zu einem Parlament, denn er wird nicht von dem obersten Chef der Regierung, vom Kaiser, ernannt, und seine Aufgabe besteht nicht darin, die Führung der Regierungsgeschäfte im Namen und Auftrage des Kaisers zu besorgen, sondern er steht dem Kaiser als ein zweites Organ des Reiches, ebenso wie der Reichstag, in voller Unabhängigkeit gegenüber [1]).

Man kann den Bundesrath des Deutschen Reiches daher auch nicht in Parallele stellen mit dem Schweizerischen Bundesrath, der ein Regierungscollegium ist, noch mit dem Schweizerischen Ständerath, der ein Staatenhaus, eine parlamentarische Körperschaft ist. Bundesverfassung vom 29. Mai 1874, Art. 95 fg., Art. 80 fg.

Will man Vergleichungen zum besseren Verständniß der Natur des Bundesrathes verwerthen, so bietet sich hierzu der Reichstag des alten Deutschen Reiches dar [2]). Freilich thatsächlich kann die Verschiedenheit zwischen beiden

---

1) Rümelin, Zeitschrift für Staatswissenschaft, Bd. 40, S. 645 meint, ich hätte hierbei „den entscheidenden Punkt verkannt". Der Kaiser sei nämlich nicht der oberste Chef der Reichsregierung, da die Souveränität der Gesammtheit der Landesregierungen zustehe; der Bundesrath habe im Namen dieser Gesammtheit „die Functionen eines Gesammtministeriums" auszuüben. Dies ist vollkommen falsch und unklar gedacht. Die Bundesfürsten als solche sind an der Regierung des Reiches unbetheiligt; dieselbe wird vom Kaiser allein — wenngleich im Namen der verbündeten Regierungen — geleitet; einen Reichsminister kann demnach nur der Kaiser haben, nicht „die Gesammtheit der Landesregierungen" und dieser Minister des Kaisers ist der Reichskanzler, nicht der Bundesrath. Noch weiter als Rümelin geht Kliemke S. 48 ff., wenn er den Bundesrath den obersten „Chef der Regierung" und den Kaiser seinen Minister (!) nennt.

2) Vgl. auch v. Mohl S. 230 und Gierke, Das alte und das neue Deutsche Reich S. 25, 26 (Deutsche Zeit- und Streitfragen, III. Jahrgang, Heft 35, 1874). — G. Meyer § 122 sieht mit Recht einen großen Vorzug des Bundesraths darin, daß in ihm theils die leitenden Staatsmänner der Einzelstaaten, theils erfahrene Beamte aus den verschiedenen Zweigen der Verwaltung sitzen. Diese Zusammensetzung des Bundesraths

Körperschaften größer kaum gedacht werden, als sie wirklich ist; in seinem juristischen Wesen aber entsprach der alte Reichstag dem jetzigen Bundesrath, denn er war einerseits ein Willensorgan des Reiches, als des souveränen deutschen Staates, und andererseits kamen in ihm und durch ihn die individuellen Mitgliedschaftsrechte der Glieder des Reiches, der Stände, zur Geltung und Ausübung.

In dem Bundesrath sind diese beiden hervorgehobenen Functionen mit einander zwar in enge Verbindung und Wechselwirkung gesetzt; für die theoretische Erkenntniß seines juristischen Wesens aber ist ihre begriffliche Unterscheidung geboten.

§ 28. Die Staatenrechte im Bundesrathe.

I. „Innerhalb des Bundesrathes findet die Souveränität einer jeden Regierung ihren unbestrittenen Ausdruck", sagte Fürst Bismarck in dem zur Berathung der Nordd. Bundesverfassung einberufenen Reichstage am 27. März 1867 [1]). Die Souveränität der einzelnen Staaten ist in Wahrheit — wie oben ausgeführt worden ist — ein Antheil an der Souveränität des Reiches, und dieser Antheil wird ausgeübt durch die Theilnahme der einzelnen Staaten am Bundesrathe. Jedes Mitglied des Reiches hat als solches ein Anrecht auf Theilnahme am Bundesrathe, und andererseits ist die Mitgliedschaft am Bunde das unerläßliche Fundament für die Theilnahme am Bundesrathe. Hieraus folgt:

1. Der Kaiser als solcher, d. h. als Organ des Reiches, hat nicht die Befugniß, Mitglieder des Bundesrathes zu ernennen oder in irgend einer anderen Art an der Thätigkeit des Bundesrathes Theil zu nehmen; nur der König von Preußen als Mitglied des Reiches hat einen Antheil am Bundesrath. Die Reichsverfassung spricht zwar an mehreren Stellen (Art. 5, Abs. 2; Art. 7, Abs. 3; Art. 37) von einer „Stimme des Präsidiums" oder einer „Präsidialstimme", und im Art. 8 von einer Vertretung des „Präsidiums" in den Bundesrathsausschüssen; allein der Bundesrath hat nach Art. 6 der Verfassung keine anderen Mitglieder als „Vertreter der Mitglieder des Bundes" und außer den Stimmen, welche „Preußen" nach Art. 6 im Bundesrathe führt, giebt es keine dem Kaiser zustehende Stimmen. Die Präsidialstimme ist sonach nicht die kaiserliche Stimme, sondern die preußische [2]).

---

ist aber eine rein thatsächliche; rechtlich sind die Bundesfürsten in der Auswahl der Bevollmächtigten ganz unbeschränkt.

1) Stenogr. Bericht, S. 388.

2) Fürst Bismarck im Nordd. Reichstage am 16. April 1869: „Die Instruktion des preußischen Bevollmächtigten wird beschlossen in dem preußischen Ministerium ebenso wie die des sächsischen Bevollmächtigten im sächsischen Ministerium; letztere geht aus von Sr. Majestät dem Könige von Sachsen, und die meinige in letzter Instanz nicht von dem Präsidium des Bundes, sondern von Sr. Majestät dem Könige

Nach dem Art. 7, Abs. 2 der Reichsverfassung ist „jedes Bundesglied" befugt, Vorschläge zu machen und in Vortrag zu bringen, also nur der König von Preußen, dagegen nicht der Kaiser als solcher. Wegen der Personenidentität des Kaisers und Königs hat man aber in der Praxis einen Unterschied zwischen Präsidialanträgen und preußischen Anträgen nicht gemacht; es fehlt im Bundesrath an einem praktischen Interesse, ein Verfassungsbedenken gegen die Stellung von Präsidialanträgen zu erheben, das doch nur ein Streit um eine Formalität, um ein Wort wäre. Die seit Gründung des Reiches in großer Zahl gestellten Präsidialanträge werden im Bundesrathe als preußische behandelt[1]). Für das Reichsrecht ist die Frage, ob dem Bundesrath Vorlagen im Namen des Kaisers und auf Grund einer kaiserlichen Ermächtigung gemacht werden können, ohne Belang; der Schwerpunkt der Frage liegt ausschließlich in dem Antheil, den das preußische Staatsministerium an der Beschlußfassung über solche Vorlagen, an der Instruction der preußischen Bundesrathsbevollmächtigten, an der Gegenzeichnung der königlichen Ermächtigung zur Einbringung der Vorlage beanspruchen kann. Dies beantwortet sich nach den oben S. 89 fg. dargelegten Grundsätzen[2]).

2. Elsaß-Lothringen hat keine Stimme im Bundesrathe und kann keine haben. Es beruht dies nicht auf den praktischen Schwierigkeiten, wie die Vertreter von Elsaß-Lothringen ernannt und mit Instruktionen versehen werden sollen, sondern auf dem principiellen Grunde, daß Elsaß-Lothringen nicht Mitglied des Reiches, sondern Reichsland ist. Durch das Reichsgesetz vom 4. Juli 1879, § 7 (Reichsgesetzbl. S. 166) ist jedoch der Statthalter ermächtigt, „zur Vertretung der Vorlagen aus dem Bereiche der Landesgesetzgebung, sowie der Interessen Elsaß-Lothringens bei Gegenständen der Reichsgesetzgebung" Commissare abzuordnen, welche an den Berathungen des Bundesraths und seiner Ausschüsse über diese Angelegenheiten (aber nicht an der Beschlußfassung) Theil nehmen[3]).

3. Der Bundesrath bietet keinen Raum für die Aufnahme von Vertretern

---

von Preußen." Wenn daher die preußischen Mitglieder zum Bundesrathe „von Seiner Majestät dem Kaiser, König von Preußen" ernannt werden, so ist der Gebrauch des Kaisertitels an dieser Stelle nicht dem juristischen Sachverhältniß entsprechend. Vgl. auch Hänel, Studien II, S. 60.

1) Vgl. R. Fischer, Das Recht des deutschen Kaisers S. 148 ff.

2) Zwischen Preußen und allen übrigen Bundesstaaten besteht aber in Einer Beziehung ein erheblicher Unterschied. Die preußischen Bevollmächtigten können im Bundesrath nicht gegen einen Antrag stimmen, den der Reichskanzler auf Befehl des Kaisers im Bundesrathe einbringt und der staatsrechtlich als ein preußischer Antrag anzusehen ist, während dies den Bevollmächtigten aller anderen Bundesstaaten unbedenklich zusteht. Daraus ergibt sich, daß das preußische Ministerium vor der Einbringung eines Präsidialantrages über denselben befragt werden muß, während die Regierungen der anderen Bundesstaaten sich nach Einbringung der Präsidialvorlage über dieselbe schlüssig machen können.

3) Dieselben können auch im Verlaufe der Diskussion eines auf die Tagesordnung gesetzten Gegenstandes Anträge stellen und auch mit Referaten beauftragt werden. Geschäftsordnung des Bundesraths § 5.

einzelner Bevölkerungsklassen oder von Individuen von hervorragender Stellung oder ausgezeichneten Verdiensten, sondern einzig und allein von Vertretern von Staaten des Bundes. Darum ist z. B. der Anspruch der ehemals reichsunmittelbaren Landesherren (der sogen. Mediatisirten oder Standesherren) auf eine Theilnahme am Bundesrath mit dem Wesen des letzteren gänzlich unvereinbar [1]).

4. Die Stimmen der einzelnen Staaten im Bundesrathe sind nach demselben Verhältniß vertheilt wie im ehemaligen Plenum des Bundestages [2]), mit der alleinigen Ausnahme, daß Bayern statt vier Stimmen sechs Stimmen erhalten hat [3]).

Für Preußen ergeben sich daraus 17 Stimmen, indem es die „ehemaligen" Stimmen von Preußen (4), Hannover (4), Kurhessen (3), Holstein-Lauenburg (3) [4]), Nassau (2) und Frankfurt (1) in Folge der im Jahre 1866 erfolgten Gebietserwerbungen vereinigt. Sachsen und Württemberg führen je 4, Baden und Hessen je 3, Mecklenburg-Schwerin und Braunschweig je 2 Stimmen, die übrigen 17 Staaten je eine Stimme; so daß die Gesammtzahl der Stimmen 58 beträgt. So wenig es im Bundesrathe eine Stimme giebt, die nicht einem Mitgliede des Bundes angehört, so wenig giebt es ein Mitglied des Bundes, welchem eine Stimme im Bundesrathe versagt wäre.

II. Die verfassungsmäßige Stimmenzahl im Bundesrathe ist für jeden deutschen Staat Inhalt eines subjectiven Rechts, dessen Ausübung von seiner individuellen Willensentschließung bestimmt wird.

Dieses Princip schließt eine große Reihe von wichtigen Consequenzen in sich.

1. Zunächst bedarf die Frage einer Untersuchung, inwiefern dem Rechte eines Einzelstaates auf eine Stimme im Bundesrathe die Pflicht entspricht, dieses Recht auch auszuüben und an den Beschlüssen des Bundesrathes wirklichen Antheil zu nehmen. Eine Beantwortung dieser Frage ist nur möglich, wenn man zwei rechtliche Beziehungen, die hier zugleich in Betracht kommen können, scharf auseinanderhält, nämlich die Beziehung der Regierung eines Einzelstaates zu diesem Einzelstaate selbst und die Beziehung des Einzelstaates zum Reich.

In der ersten Richtung ist nicht zu bezweifeln, daß zu den Pflichten der

---

1) Dies ist verkannt von Prof. Bischof. Denkschrift, betreffend das fürstl. und gräfl. Gesammthaus Schönburg und dessen Anrecht auf Einräumung von Sitz und Stimme im hohen Bundesrathe des Norddeutschen Bundes. Gießen 1871.

2) Vgl. oben S. 116.

3) Dies ist also ein Sonderrecht (jus singulare) zu Gunsten Bayerns. Siehe oben S. 105.

4) Das Holstein im ehemaligen Bundestage zukommende Stimmrecht beruhte gemäß dem Protokoll der Bundesverf. vom 5. November 1816, § 3, pro indiviso auch auf Lauenburg. Dies ist der Grund, warum für Lauenburg, solange es mit dem preuß. Staate nicht vereinigt war, im Bundesrathe keine besondere Stimme geführt wurde.

Regierung auch die Wahrnehmung der Rechte des Staates im Bundesrath gehört. Ein Minister, der es unterlassen würde, einen Bevollmächtigten im Bundesrath zu ernennen oder denselben mit Instruktionen zu versehen, würde die ihm obliegende Sorgfalt in der Führung der Regierungsgeschäfte verletzen: er würde bei fortgesetzter Nichtausübung seines Rechts die Interessen seines Staates tief schädigen und ihn seines berechtigten Einflusses auf die Reichsangelegenheiten berauben. Er würde wegen eines solchen Verhaltens innerhalb des Einzelstaates, dessen Regierung er führt, nach Maßgabe des Staatsrechts desselben verantwortlich gemacht, also nach Umständen auch durch Anklage verfolgt werden können. Es entspricht also dem Recht der Regierung, die Mitgliedschaftsrechte des Staates im Bundesrathe auszuüben, in Ansehung des berechtigten Staates die Pflicht, die Mitgliedschaftsrechte im Interesse des Staates auszuüben, weil diese Ausübung ein Theil der Regierungsthätigkeit und der dabei zu beobachtenden Sorgfalt ist.

In dem Verhältniß zwischen Reich und Einzelstaat beantwortet sich die Frage dagegen in entgegengesetzter Richtung. Zwar ist vom politischen Gesichtspunkt aus gewiß nicht zu verkennen, daß jeder deutsche Staat die Pflicht hat, die Interessen des Reiches zu fördern und dies durch Antheilnahme an den Berathungen und Beschlüssen des Bundesrathes zu bethätigen. Das eigene politische Interesse des Einzelstaates wird auch dahin drängen, daß dieses Gebot der Staatsklugheit von seiner Regierung nichts verletzt wird. Aber eine rechtliche Pflicht des Einzelstaates dem Reiche gegenüber, für eine Vertretung und Stimmabgabe im Bundesrathe Sorge zu tragen, besteht nicht. Es verhält sich hier ganz ebenso wie mit den Reichstagsmitgliedern, welche zwar ein Recht, und gewiß auch eine politische, ethische Pflicht haben, an den Arbeiten und Beschlüssen des Reichstages Theil zu nehmen, aber keine Rechtspflicht dieses Inhalts. Ein Staat, der sich vom Bundesrath, oder ein Reichstagsabgeordneter, der sich vom Reichstag fern hält, verübt kein juristisches Unrecht. Es beruht dies bei beiden auf demselben Grunde. Der einzelne Staat ist ebensowenig wie der einzelne Abgeordnete ein Organ des Reiches, übt keine Lebens- oder Willensfunctionen des Reiches aus; und mit diesem Mangel eines Rechts, für das Reich zu handeln, entfällt auch die Pflicht, es zu thun. Nur der Bundesrath als Ganzes wie der Reichstag als Ganzes sind Organe des Reiches und deshalb staatsrechtlich verbunden, die ihnen übertragenen Functionen auch auszuüben [1]).

---

1) Es ist zwar zuzugeben, daß, wenn alle einzelnen Bundesstaaten ihre Thätigkeit im Bundesrath und alle einzelnen Abgeordneten ihre Thätigkeit im Reichstage einstellen würden, auch Bundesrath und Reichstag als Ganzes nicht mehr in Function treten könnten; ein solcher Fall setzt aber eine solche Erschütterung der thatsächlichen Grundlagen, auf denen die Reichsverfassung beruht, voraus, daß die Verfassung selbst nicht mehr fortdauern könnte; und es ist daher begreiflich, daß sie für diesen Fall keine Rechtsnormen enthält.

Hinsichtlich des Bundesrathes ist es in der Reichsverfassung ausdrücklich anerkannt, daß es von dem freien, nur durch politische Rücksichten bestimmten Willensentschluß der Einzelstaaten abhängig ist, ob sie ihre Mitgliedschaftsrechte im Bundesstaate ausüben wollen oder nicht. Denn Art. 7 sagt in Beziehung auf die Beschlußfassung des Bundesrathes:

„Nicht vertretene oder nicht instruirte Stimmen werden nicht gezählt."

Hier ist ausdrücklich die Möglichkeit hingestellt, daß ein Staat entweder gar nicht sich vertreten läßt oder daß er seinen Vertreter im einzelnen Falle nicht instruirt, also sein Stimmrecht nicht ausübt. Es ist auch die Rechtsfolge eines solchen Verhaltens bestimmt normirt. Sie besteht nicht darin, daß der Einzelstaat vom Reiche angehalten werden könnte, seine Stimme abzugeben; sondern darin, daß der Staat, welcher auf die Ausübung seines Stimmrechts verzichtet, bei der Beschlußfassung des Bundesraths unberücksichtigt bleibt [1]). Im Zusammenhange damit steht der Grundsatz, daß zur Beschlußfähigkeit des Bundesrathes keine bestimmte Anzahl von Stimmen erforderlich ist [2]). Damit entfällt das rechtliche Interesse des Reiches daran, daß die Einzelstaaten von ihren Mitgliedschaftsrechten im Bundesrath Gebrauch machen. Der Bundesrath, als ein unentbehrliches Organ des Reiches, dessen Functionen es nicht missen kann, wird in seiner Thätigkeit dadurch nicht gehemmt, daß ein oder einige Einzelstaaten ihr Stimmrecht nicht ausüben.

2. Die Theilnahme an dem Bundesrath wird seitens der Einzelstaaten ausgeübt durch Geschäftsträger, welche die Reichsverfassung in demselben Art. 6 als „Vertreter" und „Bevollmächtigte" bezeichnet. Beide Ausdrücke bedeuten dasselbe; sie beziehen sich auf den Gegensatz zu den an Aufträge und Instruktionen nicht gebundenen Reichstagsabgeordneten [3]). In der Abstimmung des Bevollmächtigten kommt nicht sein subjectiver Wille, auch nicht die persönliche Ansicht seines Landesherrn, sondern der staatliche Wille des Bundesglieds zum Ausdrucke [4]).

---

1) Auch Fürst Bismarck hat bei der Verhandlung über den Waldeck'schen Accessionsvertrag im Preuß. Abgeordnetenhause am 11. December 1867 (Stenogr. Berichte I, S. 341) anerkannt, daß es dem Fürsten von Waldeck völlig frei stehe, die ihm zustehende Stimme im Bundesrath ruhen zu lassen. Uebereinstimmend Seydel S. 280 und G. Meyer § 123, Note 8. Anderer Ansicht Zorn I, S. 157, der im Widerspruch mit der Reichsverfassung sogar eine Execution gegen die Einzelstaaten „bei dauernder Fernhaltung vom Bundesrathe" für zulässig erklärt.

2) In der Reichsverfassung dadurch anerkannt, daß im Gegensatz zu den Bestimmungen über den Reichstag für die Bundesrathsbeschlüsse kein Minimum der Stimmenzahl angeordnet ist. v. Rönne I, S. 204; Westerkamp S. 100; Seydel S. 105.

3) Der Versuch von Kliemke S. 17, einen Unterschied zwischen Vertreter und Bevollmächtigte auszuklügeln, ist m. E. verfehlt.

4) Fürst Bismarck charakterisirte in seiner berühmten Rede im Reichstage vom 19. April 1871 die Stimmen im Bundesrathe in folgender Art: „Nach der Erfurter Verfassung stimmte im Staatenhause nicht der Staat, sondern das Individuum; es war jemand

Hieraus ergeben sich folgende Sätze:

a) Da nicht die einzelnen Bevollmächtigten als Individuen, sondern die Staaten im Bundesrathe Stimmen haben, so kann jedes Mitglied des Reiches, welches mehrere Stimmen im Bundesrath führt, die Gesammtheit der zuständigen Stimmen nur einheitlich abgeben. Es ist dies im Art. 6 der Reichsverfassung besonders ausgesprochen, versteht sich aber von selbst, da es vernunftwidrig ist, daß ein Staat gleichzeitig zwei oder mehr sich widersprechende Willen habe.

b) Die Anzahl der Stimmen, welche ein Staat im Bundesrath führt, ist ganz unabhängig von der Anzahl der Bevollmächtigten, welche als seine Vertreter an der Bundesrathssitzung Theil nehmen. Nach Ausweis der Protokolle des Bundesrathes ist die Anzahl der Personen, welche an den Sitzungen Theil nehmen, sehr viel geringer als die Anzahl der Stimmen, welche im Bundesrath geführt werden; indem von den größeren Staaten in der Regel nur ein oder zwei Bevollmächtigte anwesend sind und die kleineren sehr häufig durch einen, mit Substitutionsvollmacht versehenen Vertreter eines anderen Bundesgliedes ihre Stimmen abgeben. Für die Berathung ist dies unter Umständen von Belang, für die Abstimmung ist es völlig unerheblich [1]); denn nicht die Bevollmächtigten, sondern die Staaten stimmen ab.

c) Aus der Stellung, welche den Bundesrathsbevollmächtigten zukommt, ergiebt sich ferner der im Art. 9 der Verfassung ausgesprochene Satz, daß Niemand gleichzeitig Mitglied des Bundesrathes und des Reichstages sein kann. Denn derjenige, welcher beiden Körperschaften angehört, müßte als Mitglied des Bundesrathes nach der ihm ertheilten Instruction, als Mitglied des Reichstages nach freier persönlicher Ueberzeugung stimmen. Es könnte daher Jemand, der beiden Körperschaften angehört, in die Lage kommen, im Reichstage diejenige Maßregel zu bekämpfen, welcher er im Bundesrathe zugestimmt hat, und umgekehrt.

Dagegen steht es jedem Mitgliede des Bundesrathes frei, im Reichstage

---

ernannt worden (ich weiß nicht, ob auf Lebenszeit oder limitirt), aber er stimmte nicht nach Instruktionen, sondern nach seiner Ueberzeugung. So leicht wiegen die Stimmen im Bundesrathe nicht; da stimmt nicht der Freiherr v. Friesen, sondern das Königreich Sachsen stimmt durch ihn, nach seiner Instruktion giebt er ein Votum ab, was sorgfältig destillirt ist aus all den Kräften, die zum öffentlichen Leben in Sachsen mitwirken. In dem Votum ist die Diagonale aller der Kräfte, die in Sachsen thätig sind, um das Staatswesen zu bilden. — — — Analog ist es in den Hansestädten, in den republikanischen Gliedern; es ist das ganze Gewicht einer reichen, großen, mächtigen, intelligenten Handelsstadt, was sich Ihnen in dem Votum der Stadt Hamburg im Bundesrath darstellt, und nicht das Votum eines Hamburgers, der nach seiner persönlichen Ueberzeugung so oder so votiren kann. Die Vota im Bundesrath nehmen für sich die Achtung in Anspruch, die man dem gesammten Staatswesen eines der Bundesglieder schuldig ist."

1) Nehmen mehrere Vertreter desselben Staates an der Bundesrathssitzung Theil, so ist einer von ihnen mit der Stimmführung betraut; führt ein Mitglied des Bundesrathes die Stimmen mehrerer Staaten, so giebt er das Votum jedes Staates besonders ab.

die Ansichten seiner Regierung zu vertreten, und zwar auch dann, wenn dieselben von der Majorität des Bundesrathes nicht adoptirt worden sind. Reichsverfassung Art. 9.

d) Die Mitglieder des Bundesrathes sind nicht Beamte des Reiches. Sie beziehen aus Reichsmitteln keinen Gehalt; sie sind nicht der Disciplinargewalt des Reiches unterworfen; sie können für ihre Abstimmungen und ihre anderweitige Thätigkeit im Bundesrathe weder vom Bundesrathe selbst noch vom Kaiser oder vom Reichstage in irgend einer Form zur Rechenschaft gezogen werden. Sie sind vielmehr bevollmächtigte Geschäftsträger der Einzelstaaten. Eine indirecte Anerkennung hat dieser, aus der Natur des Bundesrathes sich ergebende Satz in der Reichsverfassung Art. 10 gefunden:

„Dem Kaiser liegt es ob, den Mitgliedern des Bundesrathes den üblichen diplomatischen Schutz zu gewähren."

Dies will sagen, daß die nichtpreußischen Bundesrathsbevollmächtigten so angesehen werden sollen, als wären sie beim Könige von Preußen accreditirte diplomatische Geschäftsträger der übrigen Bundesstaaten.

Dadurch ist ihnen und dem zu ihrer Hülfe ihnen beigegebenen Personal, soweit sie nicht preußische Staatsangehörige sind, die Exterritorialität der preußischen (Landes-) Staatsgewalt gegenüber gewährleistet [1]) und ihnen der Genuß derjenigen Vorrechte zugesichert, welche nach der Uebung des Völkerrechts diplomatischen Geschäftsträgern zukommen [2]). Zur Vernehmung als Zeugen oder Sachverständige können sie während ihres Aufenthaltes am Sitze des Bundesrathes nur mit Genehmigung ihres Landesherrn an einen anderen Ort geladen werden [3]).

e) Dagegen ist der Bundesrathsbevollmächtigte Mandatar und in der Regel auch Beamter des Einzelstaates, welchen er vertritt. Er ist daher seiner Regierung verantwortlich dafür, daß er seinen Instruktionen gemäß gestimmt habe; nicht minder aber für seine anderweitige amtliche Thätigkeit, namentlich für die ihm obliegende Berichterstattung an die Regierung über die Vorgänge am Bundesrathe.

Wenn der Bevollmächtigte — was die Regel ist — zugleich Beamter des von ihm vertretenen Staates ist, so bestimmt sich seine Verantwortlichkeit nach dem in diesem Staate geltenden Beamtengesetz [4]); er ist ferner der Disciplinar-

---

1) Was in Folge der Reichsangehörigkeit von geringer praktischer Bedeutung ist, abgesehen von der Exemtion von direkten Steuern. Den „üblichen diplomatischen Schutz" gewährt daher streng genommen nicht der Kaiser, sondern der König von Preußen; die Fassung des Art. 10 ist nicht ganz correct. Der ganze Artikel beruht auf der oben S. 204 dargelegten Tendenz des ursprünglichen Verfassungsentwurfs.

2) Thudichum, Verfassungsrecht S. 106; Seydel, Commentar S. 111 und Jahrbuch S. 280; v. Mohl S. 276; Meyer § 126.

3) Civilproceßordnung § 347, Abs. 2, 367; Strafproceßordnung § 49, Abs. 2, § 72.

4) v. Mohl S. 277 fg.

gewalt seiner Regierung unterworfen und er bezieht aus den Mitteln des Einzelstaates seinen Gehalt.

f) Da die Anzahl der Bevollmächtigten weder das Stimmenverhältniß im Bundesrath noch die Finanzen des Reiches berührt, so ist es principiell den Einzelstaaten überlassen, wie viele Bevollmächtigte zum Bundesrathe sie ernennen wollen. Da aber eine unbegrenzte Anzahl von Bevollmächtigten eine große Belästigung und Erschwerung des Geschäftsganges herbeiführen könnte, so hat die Reichsverf. Art. 6, Abs. 2 ein Maximum festgesetzt durch die Bestimmung:

„Jedes Mitglied des Bundes kann [1]) so viel Bevollmächtigte zum Bundesrathe ernennen, wie es Stimmen hat."

Ueberdies steht es jedem Bundesstaate frei, Stellvertreter für die Bevollmächtigten zum Bundesrathe zu ernennen.

3. Die Ertheilung der Instruktion an die Bevollmächtigten ist ein Regierungsgeschäft des Einzelstaates und steht unter den Regeln des Landesstaatsrechts [2]).

Daß bei der Instruktionsertheilung die Gesammtinteressen des Reiches berücksichtigt werden, ist eine patriotische Pflicht, ja eine politische Nothwendigkeit; rechtlich ist es aber jedem Staate unverwehrt, sein egoistisches, particuläres Interesse dabei allein im Auge zu behalten.

Der Minister, welcher die Instruktion ertheilt oder gegengezeichnet hat, ist für diese Regierungshandlung nach Maßgabe des öffentlichen Rechts seines Staates verantwortlich [3]). Man kann es daher auch nicht für unzulässig erachten, wenn in einer besonders wichtigen und das Interesse eines einzelnen Staates in hohem Grade berührenden Angelegenheit die Regierung dieses Staates dadurch ihre Verantwortlichkeit zu erleichtern und sich zu decken sucht, daß sie vor Ertheilung der Instruktion an den Bundesrathsbevollmächtigten die Ansicht des Landtages einholt und im Einverständniß mit demselben ihr Verhalten im Bundesrath bestimmt. Ja es kann dies unter Umständen für eine Regierung eine politische oder auch rechtliche Pflicht sein; jedenfalls steht das Reichsrecht in keiner Weise dem entgegen, daß in den einzelnen Staaten die Regierungen wichtige Staatsgeschäfte, zu denen die Ertheilung der Instruktionen an die Bundesrathsbevollmächtigten gehören kann, nur in Uebereinstimmung mit der Volksvertretung vornehmen [4]).

Hiernach beantwortet sich auch die mehrfach erörterte Frage, ob es zulässig ist, daß durch ein Landesgesetz die Instruirung des Bundesrathsbevoll-

---

1) „kann", nicht „muß".

2) Vgl. oben S. 89 ff.

3) Siehe oben S. 90, Note 2.

4) Thatsächlich kommen Verhandlungen in den Einzellandtagen über die von der Landesregierung im Bundesrath zu befolgende Richtung sehr häufig vor.

mächtigten von der vorgängigen Zustimmung des Landtages abhängig gemacht werde.

Die Reichsverfassung selbst bestimmt darüber nichts. Sie begnügt sich mit der Abstimmung des Bevollmächtigten im Bundesrath, ohne die materiellen Voraussetzungen zu berühren, unter welchen der Bevollmächtigte zur Abgabe seiner Stimme befugt sei. Das Reich ist weder berechtigt noch verpflichtet, zu prüfen, ob die Instruction dem Staatsrecht des Einzelstaates gemäß ertheilt oder dem politischen Interesse desselben entsprechend sei. Ganz unrichtig aber ist das argumentum a contrario, daß, weil das Reich über die materiellen Erfordernisse einer rechtsgiltigen Instruction *keine* Vorschriften aufstellt und sich überhaupt um dieselben nicht bekümmert, es den Einzelstaaten *untersagt* sei, für die Instructionsertheilung materielle Bedingungen aufzustellen und insbesondere eine Mitwirkung der Landtage anzuordnen [1]). Die Reichsverfassung normirt lediglich die Abstimmung im Bundesrathe, aber mit keinem Worte die Instructionsertheilung, welche res interna jedes einzelnen Staates ist. Sie enthält daher auch weder ausdrücklich noch stillschweigend den Grundsatz, daß die Ertheilung der Instruction an die Bevollmächtigten ausschließlich den Landesherren, beziehentlich den Staatsregierungen zustehen müsse.

Die ganze Frage hat übrigens, abgesehen von der Aufhebung von Individualrechten von Bundesgliedern, ein lediglich theoretisches Interesse. Praktisch dürfte es wohl nicht leicht sich ereignen, daß ein Staat ein Gesetz erließe, welches dem Landtage eine Mitwirkung bei der Instruktion der Bevollmächtigten einräumte. Denn abgesehen davon, daß die Landesherren kaum geneigt sein werden, ein so wichtiges Regierungsrecht aufzuopfern, würde das Gesetz keine andere Wirkung haben, als daß der Staat sein Stimmrecht im Bundesrathe in allen Fällen einbüßen würde, in denen es unthunlich ist, den Landtag vorher zu befragen, oder in denen die Regierung dem Votum des Landtages nicht beipflichten könnte. Der Bevollmächtigte des Staates wäre dann nicht instruirt und die Stimme desselben würde bei der Beschlußfassung des Bundesrathes einfach nicht gezählt werden. Ein solches Gesetz würde nicht den Einfluß des Landtages des Einzelstaates auf die Willensentschlüsse des Reiches erhöhen, sondern den Einfluß des Einzelstaates auf die Bundesrathsbeschlüsse überhaupt vernichten; der gegen die *Regierung* geführte Streich träfe den *Staat*. Auch ist nicht zu verkennen, daß auch aus anderen politischen Gründen ein solches Gesetz verwerflich wäre, da das Volk in seiner Gesammtheit durch den Reichstag eine Vertretung erhalten hat, neben welcher die Volksvertretungen der einzelnen Staaten zurücktreten müssen.

1) Dies ist die Ansicht von *Hänel*, Studien I, S. 219; *Seydel*, Commentar, S. 97, 270 und im Jahrbuch a. a. O. S. 277; v. *Sarwey* II, S. 78 ff. und G. *Meyer* § 123, Note 10. Sie stützen ihre Behauptung darauf, daß die Bundesrathsbevollmächtigten nicht Vertreter der *Staaten*, sondern nur der *Regierungen* seien, eine Unterscheidung, die ich nicht als zutreffend anerkennen kann. Siehe oben S. 88.

Anders verhält es sich bei der Aufopferung von Sonderrechten oder der Uebernahme besonderer Lasten und Beschränkungen, überhaupt bei Beschlüssen des Bundesrathes, welche nur „mit Zustimmung" eines einzelnen Staates gefaßt werden können. Da hier eine positive Erklärung des betreffenden Staates erforderlich ist, kann der Beschluß des Bundesrathes nicht rechtswirksam gefaßt werden, so lange der Bevollmächtigte nicht in der Lage ist, die zustimmende Erklärung abzugeben [1]). Eine landesgesetzliche Vorschrift, daß die Regierung ohne Genehmigung des Landtages nicht befugt sei, ihren Bevollmächtigten im Bundesrathe zu instruiren, der Aufhebung von Sonderrechten zuzustimmen, würde daher von praktischem Erfolge sein und eine Erschwerung der reichsgesetzlichen Aufhebung der Sonderrechte bilden [2]).

4. Die Ausübung der den Einzelstaaten zustehenden Rechte im Bundesrathe bedarf noch nach einer anderen Richtung einer näheren juristischen Bestimmung. Die Bundesrathsmitglieder sind „Vertreter" der Einzelstaaten, „Bevollmächtigte" derselben. In der rechtswissenschaftlichen Literatur herrschte bis in die neuere Zeit eine verwirrende Identificirung von Vollmacht und Mandat oder Auftrag. Erst seit verhältnißmäßig kurzer Zeit ist auf dem Gebiete des Civilrechts, namentlich des Handelsrechts, der Gegensatz beider Begriffe scharf festgestellt worden. Die Vollmacht oder Vertretung bezieht sich auf das Verhältniß zu Dritten, auf die Fähigkeit des Stellvertreters, Willenserklärungen mit rechtlicher Wirkung für den Principal abzugeben; der Auftrag betrifft die innere Seite, das Rechtsverhältniß des Mandatars zum Auftraggeber; die Uebernahme des Auftrags begründet die Pflicht des Beauftragten, für den Auftraggeber und seinem Willen gemäß Rechtsgeschäfte zu erledigen.

In der Stellung der Bundesrathsbevollmächtigten sind ebenfalls diese beiden Rechtsbeziehungen zu unterscheiden. Dem Reiche und den übrigen Bundesgliedern gegenüber kommt die Vollmacht und nur sie allein in Betracht; gegenüber dem Heimathsstaate der Auftrag. Die Vertretungsbefugniß oder Vollmacht ist lediglich die formelle Ermächtigung, daß der Bevollmächtigte die Stimme des Staates im Bundesrath führen soll, ohne darüber Auskunft zu geben, wie er sie abgeben soll; der Auftrag kann nicht bloß dahin gehen, wie der Bevollmächtigte stimmen soll, sondern auch, daß er nicht stimmen, sich der Abstimmung enthalten soll.

Es ergeben sich aus dieser Unterscheidung folgende Rechtssätze:

a) Der Bundesrath hat das Recht und die Pflicht, die Vollmacht oder

---

1) Der Satz im Art. 7 der Reichsverfassung „nicht instruirte Stimmen werden nicht gezählt" bezieht sich nur auf die Berechnung der Mehrheit; er kann nicht darauf bezogen werden, daß die erforderliche Zustimmung eines Mitgliedes aus dem Stillschweigen desselben entnommen werden dürfte. Vgl. Seydel S. 282, Note 3.

2) Vgl. oben S. 108 fg.

Legitimation seiner Mitglieder zu prüfen [1]). Diese Prüfung erstreckt sich in der Regel nur darauf, daß in einer formell ordnungsmäßigen Urkunde die Vertretung des Staates im Bundesrathe und die Führung der Stimmen Demjenigen übertragen worden ist, welcher sich als Bevollmächtigter des Staates gerirt. Sie kann aber auch darauf sich erstrecken, ob die Vollmacht von dem befugten Vertreter des Staates ausgestellt ist. Falls in einem Bundesstaate etwa mehrere Prätendenten um den Thron streiten oder wenn ein Usurpator desselben sich bemächtigt hat, so kann der Bundesrath die sich meldenden Vertreter dieses Staates entweder sämmtlich zurückweisen wegen nicht gehörig erfolgter Legitimation oder einen von ihnen zulassen und dadurch implicite den Vollmachtsgeber desselben als den zur Vertretung des Staates befugten Landesherrn anerkennen [2]).

Der Reichskanzler als der Vorsitzende des Bundesrathes und Minister des Kaisers prüft die Vollmacht der Bundesrathsmitglieder, soweit diese Prüfung nicht materielle Rechtsfragen, sondern nur die formelle Legitimation betrifft [3]).

b) Der Bundesrath hat weder die Pflicht noch das Recht, den Auftrag oder die Instruction seiner Mitglieder zu prüfen [4]). Er hat nicht darüber zu wachen, daß die Bevollmächtigten ihrer Instruction gemäß stimmen, und es hat auf die Wirkung der Abstimmung gar keinen Einfluß, falls sich etwa herausstellen sollte, daß ein Bevollmächtigter ohne Instruction oder gar gegen die ihm ertheilte Instruction gestimmt habe [5]). Die Abstimmung ist ein Formalact, dessen rechtsverbindliche Kraft theils auf der Vollmacht, theils auf der geschäftsordnungsmäßigen Behandlung der Angelegenheit beruht, dessen Rechtswirksamkeit aber von den Motiven der Abstimmung gelöst und ihnen gegenüber selbstständig ist. Die Instruction erscheint lediglich als ein Motiv für die Abstimmung, und es ist daher für die Rechtswirksamkeit der letzteren unerheblich, ob die Abstimmung, so wie sie erfolgt ist, wirklich durch die erhaltene Instruction gerechtfertigt erscheint oder nicht [6]).

5. Der Antheil der einzelnen Staaten an der dem Bundesrathe zugewiesenen Thätigkeit erstreckt sich gleichmäßig für alle Staaten auf die gesammte

---

1) v. Pözl S. 112, Note 1; v. Rönne I, S. 204; Zorn I, S. 158; Seydel, Jahrb., S. 276 ff.; Meyer § 123.

2) Siehe unten § 29.

3) Bis 1880 wurden die Ernennungen im Reichsgesetzblatt bekannt gemacht, was mit dem Zweck des letzteren nicht im Einklang stand.

4) Thudichum, Verfassungsrecht S. 102; Seydel S. 97 und Jahrb. S. 277; Westerkamp S. 98; v. Mohl S. 253; v. Rönne I, 201 fg.; Meyer § 123; Kliemke S. 21.

5) Dadurch wird natürlich nicht ausgeschlossen, daß der Bundesrath nicht aus einem solchen Vorgange Veranlassung nehmen könnte, den gefaßten Beschluß aus freien Stücken wieder aufzuheben, wofern dies nicht aus andern Gründen unmöglich ist. v. Mohl S. 254.

6) Dies gilt auch von der im Bundesrath erklärten Zustimmung zur Aufhebung von Sonderrechten. Siehe oben S. 108 fg.

dem Bundesrath zustehende Competenz. Auch wenn ein Beschluß des Bundesrathes, sei es über eine Gesetzesvorlage, sei es über eine Einrichtung oder eine Verwaltungsmaßregel, thatsächlich nur einen Theil des Bundesgebietes oder der Bundesglieder betrifft, so ist doch die Gesammtheit aller Staaten berechtigt, an der Beschlußfassung Theil zu nehmen. Denn es handelt sich auch bei solchen Angelegenheiten um das Interesse des Reiches als eines Ganzen, nicht um das zufällig gemeinsame Interesse einiger Bundesglieder.

Dieses Princip erleidet jedoch eine Modifikation in Folge der den süddeutschen Staaten zugestandenen Sonderrechte. Insoweit das Reich von der Ausübung einzelner Hoheitsrechte in den süddeutschen Staaten ausgeschlossen ist, sind auch die süddeutschen Staaten von der Theilnahme an dieser Ausübung ausgeschlossen. Die Beschränkung der Reichsgewalt einzelnen Mitgliedern gegenüber hat ihr Correlat in der Beschränkung des Antheils dieser Mitglieder an der Reichsgewalt. Die Reichsverfassung giebt diesem Gedanken in Art. 7, Abs. 4 einen Ausdruck durch die Bestimmung:

> „Bei der Beschlußfassung über eine Angelegenheit, welche nach den Bestimmungen dieser Verfassung nicht dem ganzen Reiche gemeinschaftlich ist, werden die Stimmen nur derjenigen Bundesstaaten gezählt, welchen die Angelegenheit gemeinschaftlich ist [1])."

Die Beschränkung des Stimmrechts tritt nach dem klaren Wortlaut dieser Bestimmung nur ein bei denjenigen Angelegenheiten, welche nach der Verfassung nicht gemeinschaftlich sind; dagegen nicht bei Bundesrathsbeschlüssen, welche sich thatsächlich nur auf einen Theil des Bundesgebietes oder der Bundesmitglieder beschränken, oder welche sich auf Reichsgesetze beziehen, welche nicht für das ganze Bundesgebiet erlassen worden sind [2]).

Ausgeschlossen ist demgemäß das Stimmrecht Bayerns, Württembergs und Badens in allen die Biersteuer betreffenden Angelegenheiten (Reichsverfassung Art. 35, 38), das Stimmrecht Bayerns und Württembergs in denjenigen Angelegenheiten, welche die Verwaltung der Reichspost und Telegraphenanstalt betreffen (Reichsverfassung Art. 52), das Stimmrecht Bayerns in Angelegenheiten, welche die Beaufsichtigung und Gesetzgebung des Reiches über die Heimaths- und Niederlassungsverhältnisse angehen (Reichsverfassung Art. 4, Nr. 1), und welche zu den dem Reiche in den Art. 42—46, Abs. 1 der Reichsverfassung eingeräumten Hoheitsrechten hinsichtlich des Eisenbahnwesens gehören.

Nichtausgeschlossen ist das Stimmrecht Hamburgs und Bremens in Zoll- und Steuerangelegenheiten; denn abgesehen davon, daß Gebietstheile des

1) Vgl. hierüber Thudichum in v. Holtzendorff's Jahrb. I, S. 23.

2) Vgl. Staatsm. Delbrück im II. Außerordentl. Reichstage 1870. Stenogr. Ber. S. 125. — v. Rönne I, S. 206; Zorn I, S. 151; Seydel, Commentar S. 105 und im Jahrb. S. 283; Meyer § 124 a. E.

Hamburger Staates in das Zollgebiet eingeschlossen sind, entrichten diese Staaten an Stelle der indirecten Steuern Aversa an das Reich [1]) und haben nach Art. 35 der Reichsverfassung die Autonomie über das gesammte Zollwesen und die in diesem Artikel aufgeführten Steuern verloren. Ebensowenig ist das Stimmrecht Bayerns in Angelegenheiten der Heeresverwaltung ausgeschlossen, da der vom Reiche aufgestellte Militäretat auch die für das bayerische Contingent zu verwendenden Geldbeträge, wenngleich in einer Gesammtsumme, festsetzt und für die Verwendung dieser Geldsumme die Ansätze des Reichsetats zur Richtschnur dienen [2]), und weil auch im Uebrigen Bayern verpflichtet ist, in Bezug auf Organisation, Formation, Ausbildung und Gebühren und hinsichtlich der Mobilmachung volle Uebereinstimmung mit den für das Bundesheer bestehenden Normen herzustellen [3]).

III. Dadurch, daß in dem Bundesrathe die einzelnen deutschen Staaten als Individuen zur Geltung kommen und die Bundesrathsmitglieder die Stellung von bevollmächtigten Geschäftsträgern der Regierungen der Bundesstaaten haben, ergiebt sich, daß der Bundesrath den Gliedern des Reiches sehr wesentliche Dienste als Communicationsmittel zu leisten vermag. Die deutschen Regierungen müssen unter einander in fortwährendem Meinungsaustausche stehen; sie müssen über alle Fragen des Staatslebens, welche in die Competenz der Reichsgewalt einschlagen oder Gesammtinteressen des Reiches berühren, ihre Ansichten und Absichten sich gegenseitig mittheilen. Nur dadurch kann es verhütet werden, daß einzelne Staaten oder Staatengruppen eine Sonderpolitik treiben, daß Meinungsdifferenzen zu Conflicten ausarten, daß unter den Regierungen Mißtrauen und Verdächtigungen aufkommen und daß der Zwang der Majoritätentyrannei an die Stelle aufrichtiger Verständigung und freudigen Zusammenwirkens tritt. In dieser Beziehung ist der Bundesrath, was die ehemalige Bundesversammlung hätte sein sollen, ein zweckmäßiger Ersatz für eine unübersehbare Menge von Cirkulardepeschen und identischen Noten, welche jede Bundesregierung an alle übrigen in jeder schwebenden Angelegenheit richten müßte. Das Bundesrathsmitglied ist das Sprachrohr, durch welches jede Regierung gleichzeitig zu allen übrigen spricht, und zugleich das Hörrohr, durch welches sie die Erklärungen aller übrigen vernimmt [4]).

In einer speciellen Richtung hat diese Fähigkeit des Bundesrathes, den Regierungen als Communicationsmittel zu dienen, eine Verwerthung und ver-

---

1) Staatsmin. Delbrück a. a. O. S. 123. Durch den Zollanschluß von Hamburg und Bremen ist die Frage überhaupt erledigt.

2) Staatsmin. Delbrück a. a. O. S. 122.

3) Bayer. Bündnißvertrag III, § 5 sub III, Abs. 2. (Reichsgesetzbl. 1871, S. 20.)

4) Hierauf beruht es, daß, obwohl rechtlich der Bevollmächtigte nach der von seiner Regierung ihm ertheilten Instruction zu stimmen hat, thatsächlich er durch seine Berichte die Entschließungen seiner Regierung beeinflussen kann, so daß er mehr seine Regierung instruirt, als er von ihr instruirt wird.

fassungsmäßige Regelung gefunden, durch die Bildung des Bundesraths-ausschusses für die auswärtigen Angelegenheiten.

Dieser Ausschuß ist geschaffen worden durch den bayerischen Vertrag vom 23. November 1870, Art. 2, § 6, und sollte nach demselben aus den Bevollmächtigten der Königreiche Bayern, Sachsen und Württemberg unter dem Vorsitze Bayerns bestehen. Bei der Redaction der Reichsverfassung wurde er aber verstärkt durch zwei vom Bundesrathe alljährlich zu wählende Bevollmächtigte anderer Bundesstaaten [1]).

Dieser Ausschuß ist durchaus verschieden von den übrigen durch die norddeutsche Bundesverfassung bereits vorgesehenen Bundesrathsausschüssen und entspricht einer ganz anderen Function des Bundesrathes wie die letzteren, obwohl er im Art. 8 der Reichsverfassung neben denselben Platz gefunden hat. In allen den übrigen Ausschüssen zugewiesenen Functionen erscheint der Bundesrath durchweg als ein Organ des Reiches, als ein Theil des Regierungsapparates des Reiches; in dem Ausschusse für die auswärtigen Angelegenheiten dagegen als ein Communicationsmittel der Einzelstaaten. Dieser Ausschuß hat nichts zu thun mit der Instruirung der diplomatischen Geschäftsträger, mit dem Abschluß internationaler Verträge, mit der Leitung der auswärtigen Angelegenheiten; er kann nicht Namens des Reiches wollen oder handeln, beschließen oder verfügen oder Beschlüsse des Bundesrathes in auswärtigen Angelegenheiten vorbereiten. Er ist nur dazu da, um Mittheilungen über die auswärtigen Beziehungen des Reiches zu empfangen und die Ansichten der Regierungen über diese Mittheilungen auszutauschen; er dient lediglich zur Information der Bundesregierungen über den Stand der auswärtigen Politik und zur Discussion dieser Politik, ihrer Zielpunkte und Wege [2]).

Daraus erklärt es sich, daß in diesem Ausschusse, und zwar nur in diesem, Preußen nicht vertreten ist, da eine Informirung des Kaisers über den Stand der auswärtigen Politik, deren oberste Leitung ihm selbst zusteht, widersinnig wäre [3]).

---

1) In den Motiven (I. Sess. 1871, Druckf. 4) wird darüber bemerkt, daß diese Bestimmung auf den Wunsch mehrerer Bundesstaaten unter voller Zustimmung der beiden Contrahenten des Vertrages vom 23. November getroffen worden sei.

2) Staatsmin. Delbrück im Nordd. Reichstag 1870, II. außerord. Session. Sten. Ber. S. 140.

3) Es ist im Nordd. Reichstage bei der Diskussion über den bayerischen Vertrag von dem Abgeordneten Lasker die Frage angeregt worden, ob der Vorsitzende dieses Ausschusses berechtigt sei, ihn außerhalb Berlins zusammentreten zu lassen. Darauf erwiderte Staatsminister Delbrück, er glaube, daß aus der Verfassung selbst unzweifelhaft folge, daß der Ausschuß einer Körperschaft, deren Berufung dem Präsidium zusteht, nur an dem Orte tagen kann, wo die Körperschaft tagt (Stenogr. Ber. a. a. O., S. 141). „Unzweifelhaft" dürfte dies wohl nicht sein. Dagegen ergiebt sich aus der thatsächlichen Bedeutung dieses Ausschusses, daß er an keinem Orte Informationen über die auswärtige Politik des Reiches erhalten kann, als da, wo der Reichskanzler in der Lage und Willens ist, ihm dieselben zu geben, und daß ebensowenig eine Discussion dieser Politik in Abwesen-

Dieser Ausschuß bildet aber keineswegs ein Hinderniß, daß nicht auch dem Plenum des Bundesrathes unmittelbar Mittheilungen über die auswärtigen Angelegenheiten des Reiches gemacht werden, wie dies bereits vor Bildung dieses Ausschusses wiederholt geschehen ist [1]).

§ 29. Der Bundesrath als Organ des Reiches.

Ein völlig anderes Bild gewährt die Institution des Bundesrathes, wenn man denselben als Ganzes betrachtet. Das Recht des Einzelstaates consumirt sich durch die im Bundesrath erfolgte Abstimmung; nur bis zu diesem Moment erscheint die Individualität des einzelnen Staates als maßgebend [2]). Sobald der Bundesrath einen Beschluß gefaßt hat oder sofern er in irgend einer Beziehung als Einheit, als Gesammtheit rechtlich in Betracht kommt, ist er ein Willens- und Handlungsorgan des Reiches, übt er die souveräne, über den Staaten stehende Reichsgewalt aus. Ein Bundesrathsbeschluß entsteht zwar durch die Willensentschlüsse der einzelnen Staaten, aber er ist nicht eine übereinstimmende Willenserklärung der letzteren oder der Majorität derselben, sondern er ist die Willenserklärung eines selbstständigen, öffentlich-rechtlichen Subjects, welchem die staatliche Herrschaft über die Einzelstaaten zusteht, das aber durch die Gesammtheit der letzteren gebildet wird.

Sowie in diesem ideellen Subject die Personen der Mitglieder, aus denen es gebildet ist, als Individuen verschwinden, so erscheint auch der Bundesrath als Einheit, sobald er an der Ausübung der Reichsgewalt und an der Durchführung der dem Reiche obliegenden Aufgaben Antheil nimmt.

Man kann daher auch nicht behaupten, die Souveränität des Reiches sei zwischen Bundesrath und Kaiser getheilt. Die souveräne Gewalt ist untheilbar, und weder dem Bundesrath noch dem Kaiser steht ein Theil derselben zu; sie gehört vielmehr ganz und vollständig der Gesammtheit der deutschen Staaten. Aber die Functionen der Staatsthätigkeit, die Leistung der staatlichen Arbeit im Reich, die Handhabung der souveränen Gewalt auf verschiedenen Gebieten

heit des Reichskanzlers auf denselben Eindruck zu machen im Stande ist. Daß aber gerade nur Berlin der Versammlungsort dieses Ausschusses sein könne, läßt sich schwerlich behaupten. Was hätte z. B. im Wege gestanden, wenn ein solcher Ausschuß schon vor dem Ausbruch des französischen Krieges bestanden hätte, denselben nach Ems einzuberufen oder später nach Versailles? Im Allgemeinen besteht aber auch für den Ausschuß für die auswärtigen Angelegenheiten die im § 20 der Geschäftsordnung des Bundesrathes ausgesprochene Regel, daß die Bundesrathsausschüsse sich „am Sitze des Bundesrathes" versammeln. Zustimmend Seydel, Jahrb. S. 296.

1) Vgl. z. B. Protokolle des Bundesrathes von 1871, § 52, 93, 121.

2) Nicht im Widerspruch hiermit steht die Bestimmung des Art. 9 der Reichsverfassung, daß jedes Mitglied des Bundesrathes das Recht hat, im Reichstage die Ansichten seiner Regierung zu vertreten, auch dann, wenn dieselben von der Majorität des Bundesrathes nicht adoptirt worden sind. Denn überall, wo zu einem Willensact des Reiches die Zustimmung des Reichstages erforderlich ist, hat die Beschlußfassung des Bundesrathes über die zu machende Vorlage nur die Bedeutung eines präparatorischen Actes.

des staatlichen Lebens sind an mehrere Organe vertheilt und von dem Zusammenwirken derselben abhängig gemacht. Die Art dieser Vertheilung beruht oft mehr auf politischen Gründen und Zweckmäßigkeitserwägungen als auf juristischen Principien und logischen Consequenzen. Mit einer Definition des Bundesrathes den Wirkungskreis desselben so zu bestimmen, daß Alles, was ihm obliegt, eingeschlossen, und alles Andere ausgeschlossen ist, erweist sich als unmöglich.

Wohl aber kann man die Stellung des Bundesrathes im Organismus des Reiches näher bestimmen, namentlich im Gegensatz zu der Stellung des Kaisers.

Schon aus den dem Kaiser zugewiesenen Functionen ergiebt sich, was für den Bundesrath übrig bleibt. Dem Kaiser steht zu: die Vertretung nach Außen, die Führung der Regierungsgeschäfte, die Verwaltung der Machtmittel (Oberbefehl). Daraus folgt, daß der Schwerpunkt der dem Bundesrath zugewiesenen Thätigkeit in der Aufstellung der Rechtsregeln und der allgemeinen Verwaltungsnormen ruht. *Der Bundesrath ist das Gesetzgebungsorgan des Reiches*; seine Thätigkeit übt er aus theils unter Mitwirkung des Reichstages (Gesetze), theils selbstständig (Verordnungen).

Hierauf ist er aber allerdings nicht beschränkt, es steht ihm vielmehr bei den wichtigsten Verwaltungsgeschäften und Regierungshandlungen eine Mitwirkung zu. Der Bundesrath ist daher nicht *bloß* Gesetzgebungsorgan, sondern auch *Verwaltungsorgan* des Reiches. In einzelnen Fällen ist er auch berufen, für die Aufrechterhaltung der *Rechtsordnung* im Reiche mitzuwirken. Aber es besteht zwischen diesen Aufgaben des Bundesrathes eine große Verschiedenheit. Daß der Bundesrath die Gesetze und Verordnungen beschließt, ist die *Regel*; sollen für das Reich gültige Rechtsnormen ohne Beschlußfassung des Bundesrathes zu Stande kommen, z. B. durch Allerhöchsten Erlaß des Kaisers, so muß dies durch ein Gesetz *besonders* bestimmt sein. Dagegen daß der Bundesrath eine Mitwirkung an den eigentlichen Regierungsgeschäften hat, ist die *Ausnahme*; die Mitwirkung des Bundesrathes und die daraus resultirende Beschränkung des Kaisers, beziehentlich des Reichskanzlers, erstreckt sich nur soweit, als sie durch gesetzliche Bestimmung angeordnet ist. Dadurch rechtfertigt sich die principielle Charakterisirung des Bundesraths als des für die Gesetzgebung bestimmten Organs des Reiches [1]).

Wenn man die Stellung, welche der Kaiser im Reich einnimmt, vergleichen kann mit der Stellung des Vorstandes einer (privatrechtlichen) Corporation, so lassen sich die Functionen des Bundesrathes vergleichen mit den Functionen der Generalversammlung und des von ihr eingesetzten Ausschusses, des sogen.

1) Vgl. auch v. *Martitz* S. 52 fg.; v. *Gerber*, Grundzüge S. 255; *Thudichum* S. 107. Ferner *Schulze*, Preußisches Staatsrecht II, S. 800; *Meyer* § 121; *Kliemke* S. 39 fg. Anderer Ansicht *Seydel* im Jahrb. S. 284.

Verwaltungsrathes. Der Bundesrath ist die Versammlung sämmtlicher Mitglieder des Reiches, resp. deren Bevollmächtigten, entspricht also dem Begriff der Generalversammlung; und wie regelmäßig der letzteren die Beschlußfassung zusteht über alle Statutenänderungen, über den Wirthschaftsplan und die Rechnungslegung und über alle wichtigen Unternehmungen und Geschäfte, so erstreckt sich auch die Competenz des Bundesrathes auf die Gesetzgebung, auf die Finanzwirthschaft des Reiches und auf wichtige Verwaltungsacte, sowie auf den Abschluß völkerrechtlicher Verträge. Man darf aber dieser Vergleichung des Bundesrathes mit der Generalversammlung einer Corporation keine größere Bedeutung beilegen, als sie beansprucht, nämlich eines Mittels zur allgemeinen Charakterisirung der staatsrechtlichen Stellung des Bundesrathes im Reich [1]).

I. Der Bundesrath als Organ der Gesetzgebung.

Die Reichsverfassung weist diese Function dem Bundesrathe zu, theils im Art. 5, theils im Art. 7. Im Art. 5 wird der Grundsatz ausgesprochen: „Die Reichsgesetzgebung wird ausgeübt durch den Bundesrath und den Reichstag"; nach Art. 7, Ziff. 1 beschließt der Bundesrath „über die dem Reichstage zu machenden Vorlagen und die von demselben gefaßten Beschlüsse". An der Reichsgesetzgebung nehmen außer dem Bundesrath zwar auch der Reichstag und der Kaiser Theil; der erstere, indem kein Gesetz erlassen werden darf, zu welchem er nicht seine Zustimmung ertheilt hat; der letztere, indem ihm die Ausfertigung und die Verkündigung der Gesetze zusteht. Allein der Reichstag nimmt keinen Theil an dem Erlaß des Gesetz*befehls*, also an der in dem Gesetzgebungsact liegenden Bethätigung der Herrschermacht, sondern seine Zustimmung ist lediglich eine Vorbedingung für den Erlaß des Gesetzesbefehls; der Kaiser andererseits ist verfassungsmäßig verpflichtet, das ordnungsmäßig beschlossene Gesetz auszufertigen und zu verkündigen; sein Wille ist ein rechtlich gebundener. Der Bundesrath dagegen beschließt über die dem Reichstage zu machenden Vorlagen und die von demselben gefaßten Beschlüsse mit rechtlicher Freiheit und durch seinen Beschluß erfolgt die *Sanction* der Reichsgesetze. Siehe unten § 55.

1) Daß trotz dieser ausdrücklichen Verwahrung der Vergleich des Bundesraths mit der Mitgliederversammlung der Corporationen „als eine ganz unzulässige Verwendung privatrechtlicher Analogien" gebrandmarkt worden ist, kann nicht Wunder nehmen. Unverständlich ist aber der Einwand von *Gierke* bei Schmoller S. 1148, daß bei diesem Vergleich „der Reichstag geradezu ins Leere fällt". Daraus, daß bei den privatrechtlichen Corporationen ein Organ, welches der Volksvertretung analog ist, nicht existirt und nicht existiren *kann*, der Vergleich zwischen den Organen des Reiches und den Organen anderer Corporationen daher auf den Reichstag nicht *ausgedehnt* werden kann, läßt sich doch nicht die Folgerung ziehen, daß dieser Vergleich auch für Kaiser und Bundesrath unzutreffend sei.

II. Der Bundesrath als Organ der Verwaltung.

Der Bundesrath ist nicht in dem Sinne eine „Verwaltungsbehörde“ [1]) des Reiches, daß er selbstständig Verfügungen erlassen und ihre Ausführung unmittelbar erzwingen könnte; die thatsächliche Durchführung aller Verwaltungsmaßregeln des Reiches ist vielmehr entweder Sache des Kaisers und der von ihm ernannten Behörden, oder sie fällt in den Bereich der Selbstverwaltung der Einzelstaaten. Eine Betheiligung des Bundesrathes an der Verwaltung findet nur statt in der Form der Beschlußfassung. Die Fälle, in denen dem Bundesrathe in dieser Gestalt Verwaltungsbefugnisse eingeräumt sind, können durch jedes neue Gesetz von Jahr zu Jahr sich vermehren oder verändern; eine principielle, aus dem Wesen des Bundesrathes logisch abzuleitende Abgrenzung giebt es nicht. Indessen lassen sich diese Befugnisse des Bundesrathes nach allgemeineren Gesichtspunkten gruppiren.

1. Gemäß Art. 7, Ziff. 2 der Reichsverfassung beschließt der Bundesrath „über die zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlichen allgemeinen Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen“.

Hierdurch wird dem Bundesrathe die sogen. Verordnungsgewalt übertragen, d. h. er hat die Befugniß und Obliegenheit, die Verwaltungsverordnungen zur Ausführung der Reichsgesetze zu erlassen [2]). Die „allgemeinen“ Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen stehen im Gegensatz zu den „Verfügungen“ im einzelnen Falle, d. h. zu der Erledigung specieller Verwaltungs- oder Regierungsgeschäfte, welche Sache des Kaisers und der Reichsbehörden ist. Derartige Verfügungen werden aber auch Verordnungen genannt, namentlich wenn sie vom Kaiser selbst vollzogen werden [3]).

Der Grundsatz, daß Administrativverordnungen vom Bundesrathe zu erlassen sind, gestattet aber Ausnahmen. Der Art. 7 fügt daher der Nr. 2 die Klausel zu:

„sofern nicht durch Reichsgesetz etwas Anderes bestimmt ist“.

Dieses Andere kann darin bestehen:

a) daß die Zustimmung des Reichstages vorbehalten oder die Form des Reichsgesetzes erforderlich ist;

b) daß dem Kaiser der Erlaß der Ausführungsverordnung übertragen wird;

c) daß der Reichskanzler oder eine andere Reichsbehörde die erforderlichen Vorschriften erlassen soll;

---

1) Auch das Reichsgericht, Entscheidungen in Strafsachen Bd. VII, S. 382, hat sich dahin ausgesprochen, daß im Sinne der § 196 und 197 des Strafgesetzbuchs der Bundesrath nicht eine „Reichsbehörde“, sondern eine „politische Körperschaft“ ist.

2) Vgl. unten § 58, 65.

3) Dahin gehören z. B. die Einberufung, Vertagung, Schließung des Bundesraths und Reichstags.

d) daß die Einzelstaaten die zur Ausführung der Reichsgesetze nothwendigen Anordnungen zu treffen haben.

Im Allgemeinen hat die Reichsgesetzgebung an dem Grundsatz festgehalten, daß Ausführungsverordnungen und überhaupt allgemeine Regeln für die Verwaltung vom Bundesrathe zu erlassen sind; dessen ungeachtet enthält die Reichsgesetzgebung für jede der 4 angegebenen Abweichungen von der Regel des Art. 7, Ziff. 2 nicht wenige Anwendungsfälle, welche in ihrem sachlichen Zusammenhange bei der Darstellung der einzelnen Verwaltungszweige zur Erörterung gelangen werden.

2. Der Bundesrath beschließt ferner nach Art. 7, Ziff. 3 der Reichsverfassung:

> „über Mängel, welche bei der Ausführung der Reichsgesetze oder der vorstehend erwähnten Vorschriften oder Einrichtungen hervortreten".

Der Sinn dieser Bestimmung ist wegen der sehr schlechten Fassung derselben schwer zu ermitteln. In den beiden ersten Kategorien des Art. 7 ist das Object des Beschlusses angegeben, die an den Reichstag zu bringende Vorlage oder die Genehmigung oder Verwerfung des vom Reichstage gefaßten Beschlusses und die zu erlassende Verwaltungsverordnung; bei der dritten Kategorie ist das Motiv oder die Veranlassung des Beschlusses hervorgehoben. Denn der Bundesrath beschließt nicht die Mängel, welche hervortreten, sondern er faßt einen Beschluß wegen der Mängel, welche hervortreten. Auch die Abstellung dieser Mängel[1]) ist nicht der Inhalt, sondern der Zweck seines Beschlusses.

Werden die Mängel hervorgerufen durch ein Reichsgesetz selbst, indem sich bei richtiger Anwendung desselben zeigt, daß es auf die thatsächlich bestehenden Lebensverhältnisse nicht paßt, so kann nicht anders abgeholfen werden als durch eine Abänderung des Gesetzes, zu welcher die Genehmigung des Reichstages erforderlich ist. Inhalt des Bundesrathsbeschlusses ist demnach in diesem Falle eine dem Reichstage zu machende Vorlage, und ein solcher Beschluß fällt mithin unter die erste Kategorie des Art. 7.

Wenn die Mängel aber hervorgerufen werden durch die zur Ausführung des Gesetzes erlassenen Verordnungen oder durch das Fehlen derselben, beziehentlich durch ihre Unvollständigkeit oder Undeutlichkeit, so kann der Bundesrath Verwaltungsverordnungen erlassen oder sie ändern, ergänzen, verbessern. Ein derartiger Beschluß fällt unter die zweite Kategorie des Art. 7.

Soll die unter Ziff. 3 aufgeführte Kategorie nicht völlig überflüssig und nichtssagend sein, so müssen dem Bundesrathe noch weitergehende Befugnisse zustehen, als die durch Ziff. 1 und Ziff. 2 bereits gegebenen; er muß aus Anlaß

1) So umschreibt z. B. Riebel S. 24 diese Verfassungsbestimmung.

von Mängeln noch andere Beschlüsse zu fassen berechtigt sein, als Gesetzesvorlagen und Ausführungsverordnungen.

Von welcher Art diese Beschlüsse sein können, ergiebt sich nicht aus dem Wortlaut des Art. 7, wohl aber aus seiner Entstehungsgeschichte.

In der Verfassung des Norddeutschen Bundes fehlte ein entsprechender Artikel. Dagegen gewährte die Verfassung dem Bundesrath in Beziehung auf Zölle und Verbrauchssteuern eine eigenthümliche Stellung im Verwaltungsorganismus, welche sich historisch erklärt.

In dem alten Zollverein waren alle dabei betheiligten Staaten von einander unabhängig und souverän, und es verstand sich daher von selbst, daß die Erhebung und Verwaltung der Zölle und Abgaben ihnen zustand. Bei dem Interesse, welches jeder einzelne Staat daran hatte, daß diese Verwaltung überall den Zollvereinsverträgen entsprechend und übereinstimmend geführt wurde, traf man die Einrichtung, die Zoll- und Steuerbehörden der Vereinsstaaten durch Bevollmächtigte controliren zu lassen. Wurden von diesen Bevollmächtigten Anzeigen erstattet über unrichtige Anwendung oder über Mängel, welche bei der Ausführung der Zollvereinsverträge hervortraten, so wurde die Angelegenheit, falls sie nicht durch eine Entscheidung der Centralbehörde des betreffenden Staates erledigt wurde, auf den Zollvereinsconferenzen erörtert und eine gleichmäßige Handhabung des Tarifs oder eine übereinstimmende Einrichtung vereinbart. Ein solcher Beschluß der Zollvereinsconferenz hatte, gerade wie ein Beschluß des Frankfurter Bundestages, den Charakter einer völkerrechtlichen Vertragsschließung. Da sich aus der Natur des Zollvereins das Erforderniß der Einstimmigkeit für die Beschlüsse der Zollconferenz ergab, so war eine präcise Abgrenzung ihrer Competenz kein Bedürfniß. Man begnügte sich daher, der Versammlung der Conferenzbevollmächtigten zuzuweisen: „Die Verhandlung *über alle Beschwerden und Mängel*, welche in Beziehung auf die Ausführung des Grundvertrages . . . . . wahrgenommen . . . worden sind“ [1]).

Auch bei der Gründung des Norddeutschen Bundes blieb die im Zollverein ausgebildete Verwaltungsorganisation im Wesentlichen unverändert; abgesehen davon, daß die zur Controle der Zoll- und Steuerbehörden der einzelnen Staaten dienenden Bevollmächtigten vom Präsidium ernannt wurden. Dem Bundesrathe wurde daher im Art. 37 zugewiesen unter Ziff. 1 die Mitwirkung bei dem Erlaß von Zoll- und Steuergesetzen und dem Abschlusse von Handelsverträgen, unter Ziff. 2 der Erlaß von Verwaltungsverordnungen und unter Ziff. 3 die Beschlußfassung:

> „über Mängel, welche bei der Ausführung der gemeinschaftlichen Gesetzgebung (Art. 35) hervortreten“,

also mit ausdrücklicher, durch die Anführung des Art. 35 bewirkter Beschränkung

1) Zollvereinsvertrag vom 16. Mai 1865, Art. 34 sub a.

auf die Zoll- und Steuergesetze und im Anschluß an die Fassung des Art. 34 des Zollvereinsvertrages von 1865.

Auch der Zollvereinsvertrag vom 8. Juli 1867 Art. 8, § 12 wiederholt dieselbe Bestimmung, und in der Reichsverfassung ist nur eine redactionelle Aenderung eingetreten. Der Zollbundesrath war gleichsam der Erbe der Zollconferenz, nur befreit von dem Druck des Einstimmigkeitsprincips [1]).

Art. 36, Abs. 2 der Reichsverfassung verleiht dem Kaiser das Recht und die Pflicht, die Einhaltung des gesetzlichen Verfahrens seitens der Landesbehörden durch Reichsbeamte, welche er den Zoll- und Steuerämtern und den Directivbehörden beiordnet, zu überwachen. Abs. 3 fügt hinzu:

„Die von diesen Beamten über Mängel bei der Ausführung der gemeinschaftlichen Gesetzgebung (Art. 35) gemachten Anzeigen werden dem Bundesrathe zur Beschlußnahme vorgelegt."

Das Verhältniß zwischen Kaiser und Bundesrath ist daher hier nicht zweifelhaft. Der Kaiser hat hinsichtlich der Ueberwachung der Einzelstaaten das formelle Recht der Ernennung und Beiordnung der Reichszollcontroleure und Bevollmächtigten. Die materielle Entscheidung aber über die von ihnen erstatteten Anzeigen und die Sicherung gleichmäßiger Auslegung und Handhabung der Zoll- und Steuergesetze ist dem Bundesrath zugewiesen. Er ist in dieser Hinsicht an die Stelle der alten Zollconferenz getreten, nur daß seine Beschlüsse nicht mehr den Charakter des völkerrechtlichen Vertrages, sondern den der Entscheidung einer obersten Behörde haben. Der Bundesrath ist in Zoll- und Steuersachen eine Centralverwaltungsbehörde des Reiches, die über den Verwaltungsbehörden der Einzelstaaten stehende Controlbehörde, welche wie ein höchster Verwaltungsgerichtshof dafür Sorge trägt, daß die den Einzelstaaten überlassene Selbstverwaltung in Zoll- und Steuersachen nicht zu ungleichartiger Auslegung und Handhabung der Reichsgesetze führt. Dem Kaiser, bezw. den von ihm ernannten Reichsbeamten, insbesondere dem Reichskanzler, liegt es dann wieder ob, die Befolgung der vom Bundesrath getroffenen Entscheidungen seitens der Landesbehörden zu veranlassen und zu überwachen.

Bei der Redaction der Reichsverfassung, welche bei den Verhandlungen in Versailles mit den süddeutschen Staaten vereinbart worden ist, wurde im Anschluß an die im Zollvereinsvertrage enthaltene Bestimmung der Art. 7 über die der Beschlußfassung des Bundesrathes unterliegenden Angelegenheiten festgestellt, der in der jetzigen Redaction wiederkehrt.

Schon vor dem Abschluß der Verträge mit den süddeutschen Staaten hatte sich im Norddeutschen Bunde die Praxis Eingang verschafft, daß Zweifel über

1) Schlußprotokoll vom 8. Juli 1867, Nr. 9 zu Art. 8, § 12 des Zollvereinsvertrages: „Die Functionen, welche durch die im § 1 des gegenwärtigen Protokolls bezeichneten Bestimmungen, Abreden und Vereinbarungen der Generalconferenz übertragen sind, gehen auf den Bundesrath des Zollvereins über."

die Anwendung von Reichsgesetzen und Bedenken, welche bei Handhabung derselben entstanden, dem Bundesrathe zur Beschlußfassung vorgelegt wurden. Bei der Generaldebatte über diese Verträge im Reichstage von 1870 konnte daher Staatsminister Delbrück nicht ohne Grund von der neuen Formulirung des Art. 7 sagen [1]), daß „sie eine ins Gewicht fallende materielle Bedeutung nicht habe". Er fügte hinzu:

> „Es wurde Werth gelegt auf die Zusammenfassung, um an einem Ort klar zu stellen die eigentlichen Zuständigkeiten des Bundesrathes, deren Ergründung aus der Bundesverfassung selbst nicht ohne ein gewisses Studium möglich war. Eine materielle Aenderung des Bestehenden ist damit kaum herbeigeführt."

Wenn nach dieser Aussage demnach thatsächlich die Befugnisse des Bundesrathes durch Art. 7, Ziff. 3 der Reichsverfassung nicht wesentlich erweitert worden sind, so ist es doch unzweifelhaft, daß sie dadurch erst ein staatsrechtliches Fundament erhalten haben, welches nach der norddeutschen Bundesverfassung nur in Bezug auf Zoll- und Steuerangelegenheiten vorhanden war.

Die Tragweite dieser Bestimmung zeigt sich namentlich in dem Verhältniß des Bundesrathes zum Kaiser und seinem Minister, dem Reichskanzler. Nach Art. 17 der Reichsverfassung steht dem Kaiser die Ueberwachung der Ausführung der Reichsgesetze zu. Nach dem Ursprunge des Art. 7 in dem Zollvereinsvertrage und dem Art. 37 der norddeutschen Bundesverfassung kann es nun keinem Zweifel unterliegen, daß Art. 7, Ziff. 3 sich zu Art. 17 gerade ebenso verhält, wie der dritte Absatz des Art. 36 zu dem zweiten Absatz desselben Artikels, d. h. dieselbe Abgrenzung der Competenz, welche für Zoll- und Steuersachen in Art. 36 erfolgt ist, ist durch Art. 7, Ziff. 3 und 17 auf alle der Reichsgesetzgebung unterliegenden Gegenstände ausgedehnt worden [2]).

Dem Kaiser liegt es daher ob, die zur Controle der Einzelstaaten etwa erforderlichen und durch Reichsgesetze vorgesehenen Beamten zu ernennen; namentlich aber gehen vom Kaiser, d. h. von dem von ihm ernannten Reichskanzler oder den Ressortbehörden des Reiches, die Verfügungen aus, welche zur Durchführung der vom Bundesrathe getroffenen Entscheidungen erforderlich sind. Der Bundesrath dagegen fällt die materielle Entscheidung über die Auslegung oder Handhabung der Reichsgesetze oder über eine allgemeine Einrichtung behufs Abhülfe der Mängel, welche bei der Ausführung der Reichsgesetze hervorgetreten sind [3]).

---

1) II. außerord. Sess. 1870. Stenogr. Ber. S. 68.

2) Im Wesentlichen besteht dasselbe Verhältniß auch zwischen Art. 7, Ziff. 1 und Art. 16. Der Bundesrath beschließt, welche Vorlagen dem Reichstage zu machen sind; der Kaiser läßt dieselben nach Maßgabe der Beschlüsse des Bundesrathes an den Reichstag bringen.

3) Sehr richtig äußerte sich der Abgeordnete Lasker im Reichstag 1870. II. auß.

Es steht diese, dem Bundesrathe zugewiesene Competenz im engsten Zusammenhange mit der ihm zustehenden Verordnungsgewalt, und die Beschlußfassung über Mängel, d. h. über die richtige Handhabung der Reichsgesetze, und über Abhülfe der hervorgetretenen Uebelstände fließt in unmerklichen Abstufungen und Uebergängen an der einen Grenzlinie mit dem Erlaß allgemeiner Verwaltungsverordnungen, an der anderen mit der Fällung eines verwaltungsgerichtlichen Urtheils zusammen.

Daraus ergeben sich aber auch zugleich die Schranken, welche der durch Art. 7, Ziff. 3 begründeten Competenz des Bundesrathes gesetzt sind. Dem Bundesrath steht keine Entscheidung zu in allen denjenigen Angelegenheiten, die durch Reichsgesetz einer *Reichsbehörde* überwiesen sind. Dazu gehören vor Allem die eigentlichen Rechtsstreitigkeiten, welche eine richterliche Entscheidung erfordern, also insbesondere die der Competenz des Reichsgerichts, des Heimathsamts, des Reichseisenbahnamts nach § 5, Ziff. 4 des Gesetzes vom 27. Juni 1873 (Regierungsbl. S. 165) u. s. w. unterliegenden Streitfälle. Ebenso aber auch diejenigen Angelegenheiten, deren Erledigung zum Ressort der Reichsverwaltungsämter gehört. Es ist ferner die durch Art. 7, Ziff. 3 für den Bundesrath begründete Competenz ausgeschlossen, soweit die Reichsverfassung selbst eine Ausnahme macht, was namentlich durch Art. 63, Abs. 3 hinsichtlich der Militärangelegenheiten zu Gunsten des Kaisers geschehen ist. Andererseits findet die Competenz des Bundesrathes eine Schranke an dem Selbstverwaltungsrecht der Einzelstaaten. Der Bundesrath bildet keine Instanz über den Centralbehörden der Einzelstaaten, so daß an ihn im Wege der Beschwerde oder des Recurses der einzelne Fall zur definitiven Entscheidung gezogen werden könnte[1]). Der Bundesrath kann keine von den Behörden der Einzelstaaten getroffene Entscheidung cassiren, nicht auf Verurtheilung oder Freisprechung erkennen, den Behörden der Einzelstaaten keine Anweisung ertheilen; der Bundesrath kann nur darüber einen Ausspruch thun, welchen Inhalt die allgemeine Pflicht aller Bundesstaaten, die Reichsgesetze zu beobachten, in Ansehung des speciellen, den Gegenstand des Beschlusses bildenden Punktes hat.

3. Ein ähnliches Verhältniß zwischen Bundesrath und Kaiser, wie es durch Art. 7, Abs. 3 und Art. 17 und durch Art. 36, Abs. 2 und Art. 36, Abs. 3

Seff. Stenogr. Ber. S. 122: „Den zweiten Theil, welcher die Abhülfe der Mängel dem Bundesrath überweist, verstehe ich dahin, daß die thatsächliche Execution allein durch das Bundeskanzleramt vermittelt wird, daß der Bundesrath irgend welche Mängel als vorhanden konstatirt und Abhülfe beschließt, und daß diese dann durch die Beamten des Bundeskanzlers oder durch das Bundeskanzleramt unter der Leitung des Bundeskanzlers erfolgen muß. Ich glaube die Bestimmungen der Verfassung nicht mißzuverstehen und in dieser Einschränkung begrüße ich sie als eine vortheilhafte Organisation." *Westerkamp* S. 157 findet das Verhältniß des Bundesrathes und des Kaisers „nicht völlig klar"; freilich, wenn seine Darstellung desselben richtig wäre, so wäre es völlig unklar.

1) Vgl. *Laband* in Hirth's Annalen 1873, S. 484.

normirt ist, besteht auch hinsichtlich der Ernennung gewisser Reichsbeamten. Die Ernennung selbst erfolgt in allen Fällen vom Kaiser (Reichsverfassung Art. 18); formell kann der Bundesrath niemals einen Beamten anstellen. Aber materiell steht ihm für gewisse Beamtenkategorien eine Entscheidung zu, indem er entweder die Beamten geradezu wählt, so daß der Kaiser auf die bloße Form der Ernennung der vom Bundesrath gewählten Individuen beschränkt ist, oder indem der Kaiser die Beamten „nach Vernehmung" des Bundesrathes oder eines Ausschusses desselben anstellt [1]). Das Letztere ist vorgeschrieben im Art. 36 der Reichsverfassung, wonach der Kaiser die zur Controle der Zoll- und Steuerbehörden bestimmten Reichsbeamten nach Vernehmung des Ausschusses des Bundesrathes für Zoll- und Steuerwesen den Landesbehörden beiordnet, und im Art. 56, welcher bestimmt, daß der Kaiser die Consuln nach Vernehmung des Ausschusses für Handel und Verkehr anstellt.

Ein Wahlrecht oder Vorschlagsrecht hat der Bundesrath hinsichtlich der Mitglieder des Rechnungshofes [2]), des Reichsgerichts [3]), sowie des Oberreichsanwalts und der Reichsanwälte [4]), des Bundesamtes für das Heimathswesen [5]), der Disciplinarkammern und des Disciplinarhofes [6]), der Verwaltung des Reichsinvalidenfonds [7]), des Reichsbankdirectoriums [8]), der ständigen Mitglieder des Patentamts [9]) und der Mitglieder des Reichsversicherungsamtes (mit Ausnahme der von den Genossenschaftsvorständen und Arbeitervertretern zu wählenden) [10]).

4. Auch bei gewissen Regierungsacten, welche eine hervorragende politische Bedeutung entweder ihrer Natur nach immer haben oder doch unter Umständen haben können, ist die Entschließung des Kaisers gebunden. Ihm steht

---

1) Die von Seydel, Jahrbuch S. 292, gezogene Consequenz, daß „eine Ernennung rechtlich nicht vorliegt" (soll wohl bedeuten: ohne rechtliche Wirksamkeit ist), wenn der Kaiser dieselbe vollzogen hat, ohne daß die betreffende Persönlichkeit vom Bundesrath gewählt oder in Vorschlag gebracht worden ist u. s. w., halte ich nicht für richtig. Die Ernennung der Reichsbeamten erfolgt seitens des Kaisers kraft seiner Vertretungsbefugniß, auf Grund der Legitimation zur Vornahme dieser Rechtsgeschäfte, welche ihm im Art. 18, Abs. 1 der Reichsverfassung ohne Beschränkung ertheilt ist. Wenn er hiervon einen Gebrauch machen sollte, durch welche er die Rechte des Bundesrathes verletzt, so würde die Verantwortung dafür den Reichskanzler treffen, der die Ernennungsurkunde contrasignirt hat; der formell ordnungsmäßig vollzogene Rechtsact aber würde an seiner Rechtswirksamkeit nichts einbüßen.

2) Gesetz vom 4. Juli 1868, § 2 (Bundesgesetzbl. S. 433).

3) Gerichtsverfassungsgesetz § 127. Vgl. hinsichtlich des ehemaligen Oberhandelsgerichts Gesetz vom 12. Juni 1869, § 3 (Bundesgesetzbl. S. 201).

4) Gerichtsverfassungsgesetz § 150.

5) Gesetz vom 6. Juni 1870, § 42 (Bundesgesetzbl. S. 368).

6) Gesetz vom 31. März 1873, § 39 (Reichsgesetzbl. S. 68).

7) Gesetz vom 23. Mai 1873, § 11 (Reichsgesetzbl. S. 120).

8) Bankgesetz vom 14. März 1875, § 27, Abs. 3 (Reichsgesetzbl. S. 184).

9) Gesetz vom 25. Mai 1877, § 13 (Reichsgesetzbl. S. 503).

10) Gesetz vom 6. Juli 1884, § 87 (Reichsgesetzbl. S. 102).

es zwar zu, den Regierungsact selbst formell ohne Mitwirkung des Bundesrathes zu vollziehen; aber er ist dazu nur befugt, nachdem er die Zustimmung des Bundesrathes eingeholt hat.

Bei Ausübung der Vertretungsbefugniß für das Reich bedarf der Kaiser dieser Zustimmung:

a) zur Erklärung des Krieges, es sei denn, daß ein Angriff auf das Bundesgebiet oder dessen Küsten erfolgt. Reichsverfassung Art. 11, Abs. 1;

b) zum Abschluß von Verträgen mit fremden Staaten, insoweit sie sich auf solche Gegenstände beziehen, welche nach Art. 4 der Reichsverfassung in den Bereich der Reichsgesetzgebung gehören. Reichsverfassung Art. 11, Abs. 2.

Auf dem Gebiete der inneren Politik bedarf der Kaiser eines zustimmenden Beschlusses des Bundesrathes:

a) zur Vollstreckung der Execution gegen Bundesglieder. Reichsverfassung Art. 17;

b) zur Auflösung des Reichstages während der Legislaturperiode. Reichsverfassung Art. 24.

5. Eine besondere Stellung nimmt der Bundesrath ein bei allen die Finanzwirthschaft des Reiches betreffenden Angelegenheiten. Hier sind ihm zum Theil Functionen beigelegt, welche auf anderen Gebieten der Kaiser oder der Reichskanzler ausüben, oder welche nach anderen Verfassungen die Landtage den geschäftsführenden Regierungsbehörden gegenüber wahrnehmen, während nach der Reichsverfassung Bundesrath und Reichstag gleichmäßig daran Antheil nehmen.

Die Feststellung des Reichshaushaltsetats in der dem Reichstage vorzulegenden Gestalt, sowie die Beschlußfassung über die von dem Reichstage vorgenommenen Abänderungen, ferner die Genehmigung einer Anleihe, sowie der Uebernahme einer Garantie zu Lasten des Reiches steht dem Bundesrathe zu, weil der Weg der Gesetzgebung vorgeschrieben ist. Der Bundesrath hat aber überdies die Abrechnungen der Einzelstaaten über die von ihnen für Rechnung des Reiches erhobenen Zölle und Abgaben zu prüfen und den von der Kasse jedes Bundesstaates der Reichskasse schuldigen Betrag festzustellen (Art. 39). Der Bundesrath ist auch in dieser Hinsicht an die Stelle der ehemaligen Generalzollconferenz getreten [1]).

Ferner ist der Reichskanzler verpflichtet, über die Verwendung aller Einnahmen des Reiches dem Bundesrathe zur Entlastung jährlich Rechnung zu legen (Art. 72). In Durchführung des Princips, daß die Finanzangelegenheiten des Reiches zur Competenz des Bundesrathes gehören, hat das Gesetz

1) Zollvereinsvertrag vom 16. Mai 1865, Art. 34, sub b.

vom 19. Juni 1868, § 4 (Bundesgesetzbl. S. 339) bestimmt, daß drei Mitglieder des Bundesrathes zur Bundesschuldencommission gehören, und im § 7 dieselben Verpflichtungen der Bundesschuldencommission dem Bundesrathe gegenüber auferlegt, welche der preußischen Staatsschuldencommission dem preußischen Landtage gegenüber obliegen. Der Bundesrath ernennt ferner drei Mitglieder des Reichsbankcuratoriums. Gesetz vom 14. März 1875, § 25 (Reichsgesetzbl. S. 184).

Es ist schon erwähnt worden, daß zufolge Gesetzes vom 4. Juli 1868, § 2 (Bundesgesetzbl. S. 433) die zum Rechnungshof des Deutschen Reiches neu hinzutretenden Mitglieder vom Bundesrathe gewählt werden. Ebenso hat der Bundesrath die Mitglieder der „Verwaltung des Reichsinvalidenfonds" zu wählen. Gesetz vom 23. Mai 1873, § 11 (Reichsgesetzbl. S. 120), sowie einen Theil der nichtständigen Mitglieder des Reichsversicherungsamtes und deren Stellvertreter zu berufen.

Ferner kann der Kaiser über den Reichskriegsschatz nur unter vorgängig oder nachträglich einzuholender Zustimmung des Bundesrathes verfügen; seine Anordnungen über Verwaltung des Reichskriegsschatzes unterliegen der Zustimmung des Bundesrathes und die Reichsschuldencommission hat jährlich dem Bundesrathe über den Bestand des Reichskriegsschatzes Bericht zu erstatten. Gesetz vom 11. November 1871, § 1, 3 (Reichsgesetzbl. S. 403) [1]).

Auch die vom Reichskanzler zu erlassenden Verfügungen über die Ausprägung von Goldmünzen sind an die Zustimmung des Bundesrathes geknüpft. Gesetz vom 4. December 1871, § 6, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 405).

Das Bankgesetz vom 14. März 1875, § 36, 40, 41, 44, 47 legt dem Bundesrathe eine höchst umfassende Zuständigkeit bei.

Einnahmen aus der Veräußerung entbehrlich werdender Festungsgrundstücke oder anderer im Besitz der Reichsverwaltung befindlicher Grundstücke dürfen nur unter Genehmigung des Bundesrathes verausgabt werden. Gesetz vom 8. Juli 1872, Art. 4 (Reichsgesetzbl. S. 290) und Gesetz vom 25. Mai 1873, § 11 (Reichsgesetzbl. S. 115).

Ebenso sind dem Bundesrathe hinsichtlich der Vergütung von Kriegsleistungen weitgehende Befugnisse eingeräumt durch das Gesetz vom 13. Juni 1873 (Reichsgesetzbl. S. 129).

Namentlich ist aber hervorzuheben, daß sämmtliche Zoll- und Steuergesetze des Reiches Ermächtigungen für den Bundesrath zum Erlaß der Ausführungsbestimmungen enthalten [2]).

Daß in Finanzangelegenheiten dem Bundesrath eine so ausgedehnte Competenz zugewiesen wird, erklärt sich daraus, daß die Regierung des Reiches

1) Dasselbe gilt von dem Bericht über die Verwaltung des Reichsinvalidenfonds. Gesetz vom 23. Mai 1873, § 14 (Reichsgesetzbl. S. 121).

2) Siehe unten die Darstellung des Zoll- und Steuerwesens Bd. II, § 121.

auf Kosten aller Bundesstaaten geführt wird und in ihrem finanziellen Resultat jeden Einzelstaat mittelst der von ihm zu zahlenden Matricularbeiträge berührt. Deshalb sind der Kaiser und der von ihm ernannte Reichskanzler in der Freiheit der Geschäftsführung, welche ihnen im Uebrigen gelassen ist, gerade in finanzieller Beziehung beschränkt und an die Controle und Zustimmung des Bundesrathes — und wie unten näher ausgeführt werden wird, des Reichstages — gebunden.

6. Neben den vorstehend erörterten Kategorien von Verwaltungsbefugnissen des Bundesrathes, die sich auf bestimmte allgemeinere Gesichtspunkte zurückführen lassen, enthalten die Reichsgesetze noch eine große Anzahl von speciellen Punkten, über welche dem Bundesrathe die Beschlußfassung zugewiesen ist, ohne daß man aus denselben ein einheitliches Princip für die Competenzbestimmung des Bundesrathes abstrahiren kann.

Dergleichen Bestimmungen werden bei der Darstellung der einzelnen Verwaltungszweige Erwähnung finden [1]).

III. Der Bundesrath als Organ der Rechtspflege.

Die Functionen, welche dem Bundesrathe behufs Aufrechthaltung der Rechtsordnung zugewiesen sind, haben zum Theil schon Erwähnung gefunden. Es sind folgende:

1. Die dem Bundesrathe in Art. 7, Abs. 3 übertragene Beschlußfassung über Mängel, welche bei der Ausführung der Reichsgesetze hervortreten, schließt in gewissem Grade eine Verwaltungsjurisdiction in sich, indem der Beschluß ein Urtheil darüber enthalten kann, ob eine Bestimmung eines Reichsgesetzes oder einer Bundesrathsverordnung richtig oder falsch ausgelegt resp. angewendet worden ist. Gewöhnlich hat ein solcher Beschluß aber nicht die formelle Kraft einer Entscheidung. Die Angelegenheit, welche Veranlassung zu dem Beschluß gegeben, kann längst definitiv erledigt sein oder aus Gründen, welche mit der vom Bundesrathe beschlossenen Gesetzesauslegung in keinem Zusammenhange stehen, ihre Erledigung finden. Auch erfolgt dieselbe formell der Regel nach durch die competenten Behörden des Einzelstaates oder, soweit das Reich die Verwaltung selbst führt, durch die Centralverwaltungsbehörden des Reiches. Der Beschluß des Bundesrathes dient den obersten Verwaltungsbehörden eben nur als Richtschnur [2]).

---

1) Eine Zusammenstellung der sehr zahlreichen und verschiedenartigen Zuständigkeiten des Bundesrathes giebt das Sachregister zum Reichsgesetzblatt unter dem Wort „Bundesrath".

2) Ein anschauliches Beispiel liefert folgender Vorgang: In der Bundesrathssitzung vom 27. Februar 1871 (Protokoll § 48) theilte der Vorsitzende mit, daß zwischen dem Bundeskanzleramt einerseits und dem Senat zu Bremen andererseits eine Meinungsverschiedenheit darüber obwaltet, ob eine in Bremen erlassene, das Betreten von Privathäusern

In einzelnen Fällen steht dem Bundesrathe oder den Bundesrathsausschüssen aber eine formell wirksame, verwaltungsgerichtliche Entscheidung zu.

So bestimmt das Gesetz vom 30. Mai 1873, Art. 4, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 124) in Beziehung auf das Recht der Festungsstädte, die für den öffentlichen Verkehr nothwendige Erweiterung der Thore und Thorbrücken, soweit ein fortificatorisches Interesse nicht entgegensteht, auf Kosten des Reiches zu verlangen:

> „Die Entscheidung darüber, ob und welche Erweiterungen im Interesse des Verkehrs nothwendig und fortificatorisch zulässig sind, wird in letzter Instanz durch die vereinigten Ausschüsse des Bundesrathes für Handel und Verkehr und für das Landheer und die Festungen getroffen."

Ferner hat der Bundesrath die endgiltige Entscheidung zu treffen über Recurse, welche gegen die Versagung der Genehmigung zu Bauten, Anlagen u. s. w. in den Reichskriegshafengebieten eingelegt werden, sowie über Meinungsverschiedenheiten über die Zulässigkeit von Arbeiten und Anlagen im oldenburgischen Gebiete des Jadehafens zwischen dem Marineamt und dem oldenburgischen Staatsministerium [1]).

Sodann entscheidet der Bundesrath über Beschwerden gegen Entscheidungen des Reichsversicherungsamtes, durch welche Genossenschaftsstatuten die Genehmigung versagt wird, sowie auf Antrag des Reichsversicherungsamtes über die Auflösung von Berufsgenossenschaften, welche zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Pflichten leistungsunfähig werden [2]).

Hinsichtlich der Zuerkennung von Pensionen weist das Reichsbeamtengesetz vom 31. Mai 1873, § 39, 51, 52, 68 dem Bundesrathe eine Beschlußfassung zu, welche ebenfalls hierher gerechnet werden kann. Insbesondere aber bestimmt § 66 des erwähnten Gesetzes, daß die definitive Entscheidung über die zwangsweise Versetzung eines Reichsbeamten in den Ruhestand bei denjenigen Beamten, welche keine kaiserliche Bestallung erhalten, vom Bundesrathe, bei denjenigen, welche eine kaiserliche Bestallung erhalten, vom Kaiser im Einvernehmen mit dem Bundesrathe erfolgt [3]).

---

durch Hausirer verbietende Verordnung mit der Reichsgewerbeordnung im Widerspruch stehe oder nicht. Auf seinen Antrag wurde beschlossen, den IV. Ausschuß mit der Berichterstattung zu beauftragen. Auf den Bericht des Ausschusses beschloß der Bundesrath am 12. November 1871 (Protokoll § 553), daß die Verordnung mit den Absichten, welche zur Feststellung des Titels 3 der Gewerbeordnung in seiner damaligen Fassung geführt haben, nicht im Einklange stehe. Der Bevollmächtigte für Bremen erklärte darauf, daß der Senat die Verordnung wieder aufheben werde.

1) Reichsgesetz vom 19. Juni 1883, § 3 und 5 (Reichsgesetzbl. S. 106, 107).

2) Reichsgesetz vom 6. Juli 1884, § 20 und 33 (Reichsgesetzbl. S. 79, 84).

3) Materiell entscheidet also auch hier der Bundesrath. Daß der Form nach der Kaiser entscheidet, ist unerläßlich wegen des von ihm unterzeichneten Anstellungspatentes.

2. Auch der nach Art. 19 der Reichsverfassung dem Bundesrathe zustehende Beschluß, daß gegen ein Bundesglied die Execution vollstreckt werden soll, involvirt eine richterliche Sentenz, indem er ein Urtheil darüber enthält, daß das Bundesglied seine verfassungsmäßigen Bundespflichten nicht erfüllt hat [1]). Es kann die Bundesexecution nicht anders als ein Act der Administrativjustiz aufgefaßt werden, die dem Reich gegen die Einzelstaaten als nothwendiges Correlat der den Einzelstaaten gewährten, umfassenden Selbstverwaltung zusteht.

3. Gemäß Art. 77 der Reichsverfassung bildet der Bundesrath die oberste Recursinstanz, wenn in einem Bundesstaate der Fall einer Justizverweigerung eintritt [2]). Ueber eine Beschwerde dieser Art hat der Bundesrath lediglich nach Rechtsgrundsätzen zu entscheiden und zwar ist ihm im Art. 77 zur Pflicht gemacht, „die Beschwerde nach der Verfassung und den bestehenden Gesetzen des betreffenden Bundesstaates zu beurtheilen" [3]). Desgleichen ist die Würdigung der Frage, ob die in der Beschwerde vorgebrachten Thatsachen erwiesen sind, eine richterliche. Mit dem vom Bundesrathe gefällten Urtheile, daß der Fall verweigerter oder gehemmter Rechtspflege vorliege, verbindet sich dann die weitere Function, bei der Bundesregierung, die zu der Beschwerde Anlaß gegeben hat, „die gerichtliche Hülfe zu bewirken".

4. Nach Art. 76, Abs. 1 der Reichsverfassung ist der Bundesrath berufen, „Streitigkeiten zwischen verschiedenen Bundesstaaten, sofern dieselben nicht privatrechtlicher Natur und daher von den competenten Gerichtsbehörden zu entscheiden sind, auf Anrufen des einen Theiles zu erledigen". Er ist in den von diesem Artikel berührten Fällen an die Stelle der Austrägalinstanz des ehemaligen Bundes getreten [4]). Wenngleich dem Bundesrathe keinerlei Vorschriften gegeben sind über die Art der Erledigung staatsrechtlicher Streitigkeiten unter den Bundesgliedern und sein Bestreben naturgemäß auf Herbeiführung eines Vergleiches gerichtet sein wird, so ist doch das äußerste und definitive Mittel der Erledigung ein Richterspruch, der zwangsweise vollstreckt

1) Laband in Hirth's Annalen 1873, S. 485, 486. Vgl. Seydel, Jahrbuch S. 287 ff. Die hier aufgestellte Unterscheidung, ob der Streit sich um das Recht oder um den Thatbestand dreht, kann ich aber nicht als begründet anerkennen; die Entscheidung des Bundesrathes betrifft sowohl die Rechtsfrage als auch die Thatfrage. Vgl. auch G. Meyer § 212, Anm. 12.

2) Der Artikel ist wörtlich gleichlautend mit dem Art. 29 der Wiener Schlußacte, mit der alleinigen Abänderung, daß statt „Bundesversammlung" Bundesrath gesetzt worden ist. In die Verfassung des Norddeutschen Bundes wurde er auf Antrag des Abgeordneten Wiggers aufgenommen. Vgl. Stenogr. Bericht des verfassungsber. Reichstages 1867, S. 672. Ueber den Art. 29 cit. sind zu vergleichen Klüber, Oeffentl. Recht, § 169; Zöpfl I, § 156; Zachariä II, § 281.

3) Es steht dabei dem Bundesrathe frei, sich das Gutachten eines obersten Gerichtshofes oder anderer Sachverständiger ertheilen zu lassen.

4) Art. 76, Abs. 1 der Reichsverfassung beruht auf Art. 11, Abs. 4 der Bundesakte vom 8. Juni 1815.

werden kann. Der Art. 76, Abs. 1 ist so weit gefaßt, daß er es dem Bundesrathe überläßt, ob er den Richterspruch, falls ein gütlicher Vergleich nicht gelingt, selbst fällen will, oder ob er ein Gerichtscollegium, eine Juristenfacultät oder andere Sachverständige mit der Fällung des Urtheils betrauen will [1]). Aber auch wenn der Bundesrath den letzteren Weg wählt, bildet er die eigentliche Instanz; das Collegium, welchem er die Entscheidung der Streitfrage aufträgt, hat keine eigene Competenz, sondern erstattet nur ein sachverständiges Gutachten, welches nur dadurch bindende Kraft und rechtliche Bedeutung erlangt, daß es der Bundesrath bestätigt [2]).

Aus der Natur der Sache ergiebt sich, daß es den streitenden Staaten unbenommen ist, durch Compromiß oder durch irgend eine Form der Austräge ihren Zwist zu entscheiden. Der Art. 76 will nicht dem Bundesrathe eine ausschließende richterliche Competenz bei Streitigkeiten unter den deutschen Staaten beilegen, sondern er will nur ein Mittel gewähren, um den Landfrieden für alle Fälle aufrecht halten zu können. Da der Krieg unter den im Reiche staatlich verbundenen Gliedern absolut ausgeschlossen ist, so muß eine Instanz vorhanden sein, welche Streitigkeiten zu erledigen vermag, wenn alle sonst zulässigen Mittel einer friedlichen Entscheidung erschöpft sind. Deshalb ist die Competenz des Bundesrathes dann nicht begründet, wenn keiner der streitenden Staaten seine Einmischung anruft.

Ueber das Verfahren, welches der Bundesrath einzuschlagen hat, wenn derselbe angerufen wird, hat weder die Gesetzgebung noch die Praxis bisher Regeln aufgestellt. Es steht aber nichts im Wege und würde sich aus praktischen Gründen wohl empfehlen, diejenigen Vorschriften zur Anwendung zu bringen, welche zu Zeiten des Deutschen Bundes für das Bundesausträgalverfahren bestanden haben [3]).

Auch in dem in der Wiener Schlußacte Art. 30 vorgesehenen Falle, daß Forderungen von Privatpersonen deshalb nicht befriedigt werden können, weil die Verpflichtung, denselben Genüge zu leisten, zwischen mehreren Bundesgliedern zweifelhaft oder bestritten ist [4]), wird der Bundesrath regelmäßig ent-

1) Vgl. die Erklärung des Bundescommissärs v. Savigny im verfassungsberathenden Reichstag von 1867, S. 664, und die Bemerkungen des Abgeordneten Dr. Zachariä ebendaselbst S. 670. Vgl. ferner Thudichum, S. 110; Zorn I, S. 171; Meyer § 212, Anm. 6. Dagegen hält Seydel, Commentar S. 254 fg. und im Jahrbuch S. 289 die Entscheidung durch den Bundesrath selbst für ausgeschlossen.

2) Ein Vorfall dieser Art war die Erledigung des Streites zwischen Preußen und Sachsen wegen der Berlin-Dresdener Eisenbahn im Jahre 1877. Um die Urtheilsfällung wurde das damalige Oberappellationsgericht zu Lübeck ersucht. Vgl. Hirth's Annalen 1877, S. 993. Ein anderes Beispiel ist der Streit zwischen Mecklenburg und Lübeck wegen der Hoheitsrechte an der Trave, welchen das Reichsgericht als Austrägalgericht durch Urtheil vom 21. Juni 1890 entschieden hat.

3) Vgl. über das Bundesausträgalverfahren Klüber § 172 ff.; Zöpfl I, § 159 ff.; Zachariä II, § 267, 270 ff., woselbst auch die Literatur angegeben ist.

4) Das Nähere bei Klüber § 176; Zöpfl I, § 157; Zachariä II, § 273.

weder wegen Art. 76, Abs. 1 oder wegen Art. 77 zur Erledigung der Streitfrage competent sein [1]), soweit nicht in Folge des Gesetzes vom 6. Juni 1870, § 37 ff. das Reichsamt für das Heimathswesen zur Entscheidung berufen oder die Competenz des Reichsgerichts begründet ist.

5. An der äußersten Grenze einer richterlichen oder quasirichterlichen Thätigkeit steht endlich die durch Art. 76, Abs. 2 dem Bundesrathe zugewiesene Aufgabe [2]).

> „Verfassungsstreitigkeiten [3]) in solchen Bundesstaaten, in deren Verfassung nicht eine Behörde zur Entscheidung solcher Streitigkeiten bestimmt ist, hat auf Anrufen eines Theiles der Bundesrath gütlich auszugleichen oder, wenn das nicht gelingt, im Wege der Reichsgesetzgebung zur Erledigung zu bringen."

Nach diesem Artikel ist die Berechtigung des Bundesrathes zur Einmischung in die Verfassungsstreitigkeit in einem Einzelstaat davon abhängig gemacht, daß einer der streitenden Theile ihn anruft. Es ist aber zweifellos, daß, wenn die Verfassungsstreitigkeit dahin führen sollte, daß die Regierung des Bundesstaates ihre Bundespflichten nicht erfüllt, insbesondere wenn sie verhindert wird, die Matricularbeiträge zu entrichten oder für die Handhabung der Reichsgesetze Sorge zu tragen, der Bundesrath aus eigenem Entschluß auf Grund des Art. 19 einschreiten kann. Ferner ist das Reich, also zunächst der Bundesrath als dessen Organ, auch ohne Anrufen der streitenden Theile zu einem Einschreiten nicht nur berechtigt, sondern sogar genöthigt, wenn in einem Bundesstaat der Thron selbst unter mehreren Prätendenten streitig ist; weil die Mitgliedschaft dieses Staates durch das Oberhaupt desselben ausgeübt wird, der Landesherr daher der Anerkennung als Bundesmitglied bedarf und das Reich formelle Gewißheit haben muß, wer der berechtigte Monarch des Bundesstaates ist [4]).

---

1) Es ist allerdings zuzugeben, daß Fälle denkbar sind, welche weder unter Art. 76, Abs. 1, noch unter Art. 77 fallen; derartige Fälle werden aber gewiß in der Praxis höchst selten vorkommen.

2) Art. 76, Abs. 2 der Reichsverfassung ist an die Stelle des Bundesbeschlusses vom 30. October 1834 getreten. Vgl. über den letzteren Zöpfl I, § 166; Zachariä II, § 279. Art. 1 dieses Bundesbeschlusses ist daher für die Auslegung des Art. 76, Abs. 2 cit. von Bedeutung.

3) Nicht jede Behauptung, daß ein Gesetzgebungs- oder Verwaltungsact einer Bundesregierung verfassungswidrig sei, begründet eine Verfassungsstreitigkeit. Mit Recht ist in dem Protokoll des Bundesrathes 1874, § 94 (S. 70) hervorgehoben, „daß die von einer Corporation (im concreten Falle: der Magistrat der Stadt Rostock) aufgestellte Behauptung, daß ein von den verfassungsmäßigen Factoren der Landesgesetzgebung vereinbartes Gesetz der Landesverfassung nicht entspreche, eine Verfassungsstreitigkeit im Sinne des Art. 76, Abs. 2 überhaupt nicht begründe".

4) Diese Zuständigkeit des Reichs beruht nicht auf Art. 76, Abs. 2 der Reichsverfassung, da dieser Artikel eine „Verfassungsstreitigkeit", d. h. eine Streitigkeit zwischen Regierung und Volksvertretung voraussetzt (vgl. Seydel, Commentar S. 255; Schulze,

In allen Fällen aber, in denen die Verfassungsstreitigkeit das Verhältniß des Einzelstaates zum Reich nicht berührt, sondern eine innere Angelegenheit des ersteren bleibt, ist das Reich nur competent, wenn es angerufen wird. So lange das Staatsrecht [1]) des betreffenden Bundesgliedes selbst die Mittel zu einer rechtlichen Lösung des Streites bietet, ist die Intervention des Reiches ausgeschlossen. Ebenso wenn die streitenden Theile auf Schiedsrichter sich einigen. Das Reich tritt nur subsidiär zur Lösung des Conflictes ein.

Zunächst ist es nun Sache des Bundesrathes, den gütlichen Ausgleich zu versuchen. In den Verhältnissen ist es gegeben, daß der Bundesrath seinen Einfluß vorzüglich auf die Regierung auszuüben im Stande ist; in sehr viel geringerem Grade auf die Landesvertretung. Doch ist die Bedeutung der Thatsache, daß der Bundesrath entweder vollständig oder wenigstens bis zu einer gewissen Linie auf der Seite der Regierung steht, auch für die von der Landesvertretung einzunehmende Haltung nicht zu unterschätzen.

Wenn der Versuch gütlicher Ausgleichung nicht gelingt, so hat der Bundesrath im Wege der Reichsgesetzgebung, also im Einverständniß mit dem Reichstage, die Streitigkeit zu erledigen. Daraus, daß die Form der Gesetzgebung vorgeschrieben ist, folgt keineswegs, daß die Entscheidung nicht materiell die Bedeutung eines Richterspruches habe. Es muß im Gegentheil als ein ideelles Postulat eines solchen Gesetzes aufgestellt werden, daß es das bestehende Recht declarirt. Denn es handelt sich um „Erledigung von Verfassungsstreitigkeiten", d. h. von Rechtsstreitigkeiten, und die Organe des Reiches treten nur dann in Function, wenn nicht verfassungsmäßig eine Behörde zur Entscheidung solcher Streitigkeiten bestimmt ist, sie haben also offenbar eine Aufgabe, wie sie einer solchen Behörde obliegt, d. h. eine richterliche. Es lassen sich auch wohl Fälle von Verfassungsstreitigkeiten denken, in denen das Recht so zweifellos ist, daß Bundesrath und Reichstag übereinstimmend es zur Geltung bringen.

Der „Weg der Gesetzgebung" gestattet aber ganz anderen Motiven als juristischen und ganz anderen Erwägungen als richterlichen einen sehr erheblichen Einfluß [2]). Bundesrath und Reichstag haben andere Aufgaben im Reich zu erfüllen, als Recht zu sprechen, und sind deshalb auch in einer Weise eingerichtet, die am wenigsten auf die Bedürfnisse der Rechtspflege berechnet ist. Die Bundesrathsmitglieder stimmen nach Instructionen, die Reichstagsmitglieder unter dem Einfluß politischer Anschauungen und Tendenzen. Wenn zwei solche

---

Staatsrecht II, S. 61; anderer Ansicht Meyer § 212, Anm. 9), sondern sie ergiebt sich, ohne daß sie in der Reichsverfassung ausdrücklich und speciell ausgesprochen worden ist, aus dem Verhältniß der Mitgliedschaft der Einzelstaaten, also aus dem bundesstaatlichen Charakter des Reiches selbst. Vgl. auch Triepel, Interregnum S. 104; Schulze a. a. O.

1) Der Art. 16 sagt „Verfassung"; es braucht dies aber nicht gerade die „Verfassungsurkunde" oder das Verfassungsgesetz zu sein.

2) Vgl. v. Martitz, Betrachtungen ꝛc. S. 29 ff.; Seydel, Jahrbuch S. 291.

Körperschaften, von denen keine ihrer allgemeinen Anlage nach geeignet ist, die Rolle eines Gerichtshofes zu übernehmen, sich zu einem übereinstimmenden Votum vereinigen müssen, um die Entscheidung eines Rechtsstreites zu finden, so ist die Wahrscheinlichkeit, daß diese Entscheidung lediglich nach Rechtsgrundsätzen erfolgen werde, keine sehr große.

Die Reichsverfassung verlangt auch nicht, daß diese Entscheidung eine, der Sache nach, richterliche sein müsse.

Die „Erledigung" der Verfassungsstreitigkeit kann auch erfolgen durch Veränderung der Verfassung oder durch Außerkraftsetzung des bestehenden Verfassungsrechts für den einzelnen Fall [1]). Die im Art. 2 der Reichsverfassung den Reichsgesetzen beigelegte Wirkung, daß sie den Landesgesetzen vorgehen, kommt auch einem auf Grund des Art. 76, Abs. 2 erlassenen Reichsgesetze zu, welches das bisherige Staatsrecht eines Bundesgliedes abändert.

Es ist dies in zweifacher Beziehung bemerkenswerth. Erstens ergiebt sich auch hieraus, daß nicht der einzelne Bundesstaat auf dem seiner Autonomie überlassenen Gebiete souverän ist, sondern daß über ihm die Reichsgewalt als die wirklich höchste, souveräne Gewalt steht. Zweitens zeigt sich an der hier erörterten Function der Reichsorgane, sowie überhaupt an der Gesammtheit der dem Bundesrathe zugewiesenen Thätigkeit, daß Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege nicht von einander scharf abgegrenzte Gebiete haben, sondern daß sie lediglich Formen sind, in welchen die eine und untheilbare, der einheitlichen Persönlichkeit des Staates entsprechende, Staatsgewalt zur Erscheinung kommt und wirksam wird.

§ 30. Die formelle Erledigung der Geschäfte des Bundesrathes.

Die hier in Betracht kommenden Rechtssätze sind theils in der Verfassung selbst enthalten, theils in der Geschäftsordnung für den Bundesrath des Deutschen Reiches formulirt. Dieselbe ist in der Sitzung des Bundesrathes vom 27. Februar 1871 beschlossen worden. Gesetzliche Kraft kommt derselben nicht zu; sie ist daher auch im Reichsgesetzblatt nicht verkündet worden, und sie unterliegt der Abänderung und Ergänzung durch Bundesrathsbeschluß. Eine Revision derselben ist erfolgt durch Beschluß vom 26. April 1880.

I. Der Bundesrath ist keine ständige Versammlung, wie es der Bundestag in Frankfurt a. M. war, oder wie es dem Begriff eines Reichsministeriums entsprechen würde, sondern er tritt nur zeitweise auf Berufung zusammen.

1. Die Berufung des Bundesrathes und ebenso die Eröffnung, Vertagung und Schließung desselben steht dem Kaiser zu. Reichsverfassung Art. 12.

---

1) „Es ist dies der Punkt, wo die Reichsgewalt am tiefsten in den Kreis der Staatsgewalt eingreifen kann." Seydel, Commentar S. 256. Vgl. auch Zorn I, S. 172; Schulze, Deutsches Staatsrecht II, S. 61.

Der Bundesrath kann sich demgemäß nicht aus eigener Initiative versammeln und ein Beschluß, welchen derselbe etwa fassen würde, vor seiner Eröffnung oder nach seiner Vertagung oder Schließung durch den Kaiser wäre verfassungswidrig und deshalb nichtig.

2. Im Allgemeinen ist es in die freie Entschließung des Kaisers gestellt, ob er den Bundesrath berufen will oder nicht; hiervon giebt es aber zwei Ausnahmen, indem eine Berufung des Bundesrathes erfolgen muß:

a) wenn der Reichstag einberufen wird. Reichsverfassung Art. 13. So lange der Reichstag versammelt ist, muß auch der Bundesrath einberufen sein, da der Bundesrath über die dem Reichstage zu machenden Vorlagen und die vom Reichstage gefaßten Beschlüsse zu beschließen hat. Es kann aber der Bundesrath allein, ohne den Reichstag, einberufen werden, was namentlich wegen der Vorbereitung der dem Reichstage zu machenden Vorlagen erforderlich ist;

b) wenn ein Drittel der Stimmenzahl des Bundesrathes die Berufung verlangt. Reichsverfassung Art. 14. Da der Bundesrath 58 Stimmen zählt, 19 Stimmen also nicht vollständig ein Drittel ausmachen, so müssen, wenn der Kaiser nicht kraft eigener Befugniß den Bundesrath einberufen will, 20 Stimmen zu dem Verlangen auf Berufung sich vereinigen.

3. Da der Reichstag und mithin auch der Bundesrath alljährlich berufen werden müssen (Reichsverfassung Art. 13), so unterscheidet man ordentliche und außerordentliche Sitzungsperioden des Bundesrathes. Die ersteren sind diejenigen, welche mit den ordentlichen Sitzungsperioden des Reichstages zusammenfallen, unbeschadet der Abweichung, daß sie früher eröffnet und später geschlossen werden können. Außerordentliche Sessionen sind alle übrigen Fälle, in denen der Bundesrath berufen wird. Eine staatsrechtliche Bedeutung hat die Unterscheidung nicht. Zwischen den verschiedenen Sessionen des Bundesrathes besteht das sogen. Princip der Continuität, d. h. Angelegenheiten, welche in einer Sitzungsperiode nicht völlig erledigt sind, werden in einer folgenden Sitzungsperiode an dem Punkte, bis zu welchem sie gediehen sind, fortgeführt. Es ist nicht erforderlich, daß sie den geschäftsordnungsmäßigen Weg der Behandlung nochmals von Anfang an durchmachen.

II. Der Vorsitz im Bundesrathe und die Leitung der Geschäfte steht dem Reichskanzler zu, welcher vom Kaiser zu ernennen ist. Reichsverfassung Art. 15, Abs. 1.

1. Der Vorsitz im Bundesrathe ist ein von der Präsidialstellung des Königs von Preußen abgeleitetes Recht. Dem Präsidium Preußens im Bunde entspricht das Präsidium des stimmführenden Bevollmächtigten Preußens im Bundesrathe. Die Reichsverfassung giebt diesem Verhältniß keinen unmittelbaren und bestimmten Ausdruck; denn sie knüpft den Vorsitz im Bundesrathe nicht an die Eigenschaft, preußischer Bevollmächtigter zu sein, sondern

an die Eigenschaft, Reichskanzler zu sein. Sachlich besteht aber kein Unterschied, da der Reichskanzler immer zugleich preußischer Bevollmächtigter zum Bundesrathe sein muß; denn der Kaiser als solcher kann keine Bundesrathsmitglieder ernennen, sondern nur der König von Preußen [1]), der Reichskanzler aber muß zu Folge Art. 15 Mitglied des Bundesrathes sein, und zwar ein vom Kaiser ernanntes, woraus sich von selbst ergiebt, daß der Reichskanzler immer zu den vom Kaiser als König von Preußen ernannten Bevollmächtigten gehören muß [2]), oder mit anderen Worten, daß der Reichskanzler immer zugleich auch der (stimmführende) Bevollmächtigte des preußischen Staates ist [3]). In der alsbald zu erwähnenden Bestimmung des bayerischen Schlußprotokolls über die Stellvertretung im Vorsitz hat das juristische Wesen des Verhältnisses einen richtigen Ausdruck gefunden.

2. Der Reichskanzler kann sich durch jedes andere Mitglied des Bundesrathes vermöge schriftlicher Substitution *vertreten* lassen. Reichsverfassung Art. 15, Abs. 2.

Es ist hierzu weder die Genehmigung des Kaisers erforderlich, noch ist eine bestimmte Rangordnung unter den Staaten oder unter den Bevollmächtigten in Bezug auf das Vicepräsidium verfassungsmäßig vorgeschrieben. Das bayerische Schlußprotokoll vom 23. November 1870, Ziff. 9 bestimmt aber:

> „Der königlich preußische Bevollmächtigte erkannte es als ein Recht der bayerischen Regierung an, daß ihr Vertreter im Falle der Verhinderung *Preußens* den Vorsitz im Bundesrathe führe."

Hier ist zuvörderst ausgesprochen, daß der Vorsitz im Bundesrathe nicht auf dem *Amte* des Reichskanzlers ruht, sondern ein Recht „Preußens" ist, so wie das Vicepräsidium ein Recht Bayerns ist [4]). Demgemäß tritt der Anspruch Bayerns auf den stellvertretenden Vorsitz nicht ein im Falle der Verhinderung

1) Siehe oben S. 207.

2) Daß der Reichskanzler zugleich „Mitglied" des Bundesrathes sein muß, ist die übereinstimmende Ansicht sämmtlicher Schriftsteller, mit alleiniger Ausnahme von *Hensel* in Hirth's Annalen 1882, S. 10 ff. (*Hänel*, S. 26, citirt für die entgegengesetzte Ansicht auch *Thudichum*, Verfassungsrecht S. 130, jedoch mit Unrecht.) *Hensel* meint, der Reichskanzler brauche nur *Vorsitzender*, nicht auch zugleich Mitglied zu sein; denselben Gedanken äußerte einmal Fürst *Bismarck* im Reichstage am 13. Mai 1877 (Stenogr. Berichte S. 127). Diese Ansicht steht aber in offenkundigem Widerspruch mit Art. 15, Abs. 2 der Reichsverfassung, wonach sich der Reichskanzler „durch jedes *andere* Mitglied des Bundesrathes" vertreten lassen kann. Eine andere Begründung der richtigen Ansicht versucht *Hänel* a. a. O. zu geben, die aber von *Hensel* S. 11 treffend widerlegt wird. Uebrigens lehnt *Hensel* S. 15 alle Consequenzen, die sich aus seiner Ansicht ergeben würden, ausdrücklich ab und beraubt sie dadurch jeder praktischen Bedeutung. Vgl. auch *Seydel*, Jahrbuch S. 293, und in der Krit. Vierteljahrsschr. Bd. 24, S. 273 ff., und *Meyer* § 124, Note 7.

3) Vgl. auch unten § 40.

4) Anderer Ansicht *Hänel* II, S. 25, und *Hensel* a. a. O. S. 24. Vgl. jedoch die mit der hier vertretenen Auffassung übereinstimmenden Ausführungen von *Meyer* § 124, Note 6.

des Reichskanzlers, sondern im Falle der Verhinderung Preußens. Der Reichskanzler kann daher einen anderen preußischen Bevollmächtigten sich substituiren, aber nicht mit Uebergehung Bayerns den Bevollmächtigten eines anderen Staates.

Sodann aber ergiebt sich, daß das Recht Bayerns lediglich auf einer Zusicherung Preußens beruht, welchen Gebrauch der Reichskanzler als preußischer Bevollmächtigter von seiner Substitutionsbefugniß machen werde, während der verfassungsrechtliche Grundsatz selbst, daß der Reichskanzler sich durch jedes andere Mitglied des Bundesrathes vertreten lassen könne, unverändert fortbesteht. Demnach kann der Reichskanzler mit Uebergehung der übrigen preußischen Bevollmächtigten den bayerischen sich substituiren, und falls die bayerischen Bevollmächtigten nicht anwesend oder verhindert sind, den Bevollmächtigten jedes anderen Staates.

Endlich ist festzuhalten, daß die Krone Bayern nicht das Vicepräsidium des Bundes, sondern der bayerische Bevollmächtigte den stellvertretenden Vorsitz im Bundesrathe zu beanspruchen hat.

3. Wenn auf Grund des § 2 des Reichsgesetzes vom 17. März 1878 ein Generalstellvertreter des Reichskanzlers ernannt worden ist, so steht demselben auch der Vorsitz und die Geschäftsleitung des Bundesrathes zu, falls er Mitglied des Bundesrathes ist. Indessen ist der Reichskanzler, wenngleich ein solcher Generalstellvertreter ernannt ist, doch nicht behindert, den Vorsitz entweder selbst zu übernehmen oder ein anderes Mitglied des Bundesrathes durch schriftliche Substitution nach Art. 15 der Reichsverfassung mit dem Vorsitz zu betrauen [1]).

4. Die Leitung der Geschäfte, welche nach Art. 15 der Reichsverfassung dem Reichskanzler zusteht, ist in der Geschäftsordnung des Bundesrathes näher specialisirt. Darnach hat der Reichskanzler die Sitzungen anzuberaumen und zu eröffnen [2]). An ihn gelangen die Mittheilungen des Reichstages, die Anträge der einzelnen Bundesstaaten und alle sonstigen an den Bundesrath gerichteten Eingaben [3]). „Der Reichskanzler kann Eingaben, die unzweifelhaft nicht zum Geschäftskreise des Bundesrathes gehören, sofort selbst in geeigneter Weise erledigen und Beschwerden, aus denen nicht erhellt, daß der gesetzliche Instanzenzug erschöpft ist, zur Zeit zurückweisen" [4]).

Die in dieser Weise nicht erledigten Angelegenheiten werden vom Reichskanzler entweder auf die Tagesordnung der nächsten Sitzung gebracht oder, wenn sie sich auf eine bereits einem Ausschuß überwiesene Vorlage beziehen, diesem Ausschuß vorgelegt, wovon dem Bundesrathe in der nächsten Sitzung

1) Siehe Hensel a. a. O. S. 59 und unten § 40.
2) Rev. Geschäftsordn. § 13.
3) Rev. Geschäftsordn. § 8, 9.
4) Rev. Geschäftsordn. § 9, Abs. 2.

Anzeige gemacht wird [1]). Der Reichskanzler hat die zur Ausführung der Beschlüsse des Bundesrathes erforderlichen Verfügungen zu treffen [2]).

III. Ueber die Sitzungen des Bundesrathes und die Ordnung des Geschäftsganges bestehen folgende Regeln.

1. Die Bevollmächtigten werden schriftlich zu den Sitzungen eingeladen. Die Einladungen werden vorbehaltlich ganz dringender Fälle am Tage vor der Sitzung den Mitgliedern des Bundesrathes zugestellt [3]). Außer der Adresse und der Zeit der Sitzung sind in der Einladung, soweit als möglich, die Gegenstände der Berathung anzugeben. Es ist daher nicht ausgeschlossen, daß Gegenstände zur Berathung kommen, welche in der in der Einladung enthaltenen Tagesordnung nicht aufgeführt sind. Ausgenommen ist jedoch die Wahl für einen Ausschuß; sie darf nur vorgenommen werden, wenn sie in der Einladung ausdrücklich angekündigt ist [4]).

2. Durch die revidirte Geschäftsordnung sind die Sitzungen in zwei Arten getheilt. Die wichtigeren Geschäftsaufgaben, insbesondere die Gesetzesvorlagen, werden von einem durch den Reichskanzler für jede Session des Bundesrathes zu bestimmenden Zeitpunkt an in möglichst rasch sich folgenden Sitzungen, welchen die „ersten Bevollmächtigten" der Regierungen anwohnen, erledigt. Vorlagen, welche nicht früher als drei Wochen vor dem vom Reichskanzler bestimmten Zeitpunkt an den Bundesrath gelangen, werden in der laufenden Session nur dann endgültig festgestellt, wenn sie durch Mehrheitsbeschluß als dringlich erklärt werden [5]). Für die minder wichtigen Aufgaben des Bundesrathes ist die Anwesenheit der ersten Bevollmächtigten nicht erfordert und sie können während des Restes der Sitzungsperioden erledigt werden. Hierdurch zerfällt jede Session des Bundesrathes in zwei Theile, von denen der eine als eine Conferenz der leitenden Staatsmänner der größeren Bundesstaaten zur Beschlußfassung über die wichtigeren Angelegenheiten erscheint, der andere zur Erledigung der gewöhnlichen oder unbedeutenden Geschäfte bestimmt ist. Es ist ferner bestimmt, daß „Gesetzentwürfe und sonstige wichtige Vor-

1) Rev. Geschäftsordn. § 9 und 11. Die auf Grund des § 66, Abs. 2 des Reichsbeamtengesetzes eingehenden Recurse werden von dem Vorsitzenden, ohne Vortrag im Plenum, unmittelbar dem Ausschuß für Justizwesen überwiesen. Der Vorsitzende desselben ernennt den Referenten; über die Beschlußfassung wird ein Protokoll abgefaßt, welches die für maßgebend erachteten thatsächlichen und rechtlichen Momente und das Stimmenverhältniß der Abstimmung enthält. Der Bericht des Ausschusses an den Bundesrath wird in der Regel mündlich erstattet. Rev. Geschäftsordn. § 10 (beruht auf einem Beschluß des Bundesrathes von 1874, Protokoll § 116).

2) Rev. Geschäftsordn. § 27.

3) Rev. Geschäftsordn. § 13.

4) Rev. Geschäftsordnung ebenda. Auch für andere Wahlen, z. B. der Mitglieder der Reichsschuldencommission u. dgl., wird in der Regel vorher der Tag, an welchem sie vorgenommen werden sollen, festgesetzt.

5) Rev. Geschäftsordn. § 3.

lagen" einer ersten Berathung unterzogen werden, in welcher eine definitive Beschlußnahme noch nicht erfolgt. Eine Berichterstattung der Ausschüsse, wofern eine solche beschlossen wird, kann der ersten Berathung sowohl vorausgehen als nachfolgen. Zwischen der ersten und der zweiten Berathung müssen mindestens fünf Tage in der Mitte liegen. Eine Abkürzung dieser Frist, sowie die Vornahme der ersten und der zweiten Berathung in derselben Sitzung kann gegen den Widerspruch von 14 Stimmen nicht beschlossen werden; dagegen kann auch am Schlusse der zweiten Berathung die Aussetzung der definitiven Abstimmung mit Stimmenmehrheit beschlossen werden [1]).

3. Jeder „stimmführende" Bevollmächtigte kann in Verhinderungsfällen den Bevollmächtigten eines anderen Staates substituiren. Eine solche Substitution gilt aber immer nur für eine Sitzung; in der nächstfolgenden Sitzung kann nur ein Bevollmächtigter der Regierung dieselbe vertreten. Es ist aber zulässig, daß mehrere Staaten dieselbe Person zu ihrem Bevollmächtigten ernennen [2]). Die Bundesglieder können für die von ihnen ernannten Bevollmächtigten Stellvertreter aufstellen, welche bei Verhinderung der Hauptbevollmächtigten für dieselben als Mitglieder in den Bundesrath eintreten [3]). Auch können solche Stellvertreter, welche nicht an die Stelle von Hauptbevollmächtigten getreten sind, den Sitzungen anwohnen, ohne an den Berathungen Theil zu nehmen [4]).

4. Die Ordnung der Sitze richtet sich nach der Reihenfolge, in welcher die Bundesstaaten im Art. 6 der Reichsverfassung aufgeführt sind. In derselben Ordnung erfolgt die Abstimmung. Wenn ein Bevollmächtigter die Stimmen mehrerer Bundesstaaten führt, so hat derselbe sie einzeln an der, jedem Staate zukommenden Stelle abzugeben [5]).

5. Den Anfang der Sitzung macht die Feststellung des Protokolls der letzten Sitzung. Hierauf folgen die vom Reichskanzler und den einzelnen Bevollmächtigten Namens ihrer Regierungen zu machenden Mittheilungen und einzubringenden Anträge; sodann die Vornahme der weiter auf die Tagesordnung gesetzten oder sonst dem Antrage des Reichskanzlers gemäß zu verhandelnden Gegenstände [6]).

6. Der Beschlußnahme des Bundesrathes unterliegt zunächst die geschäftliche Behandlung des Gegenstandes. Dieselbe kann in dreifacher Art erfolgen [7]):

---

1) Rev. Geschäftsordn. § 16.
2) Rev. Geschäftsordn. § 2. Von der Substitution ist dem Reichskanzler unverzüglich Mittheilung zu machen.
3) Rev. Geschäftsordn. § 1.
4) Rev. Geschäftsordn. § 4.
5) Rev. Geschäftsordn. § 7.
6) Rev. Geschäftsordn. § 14, 15.
7) Rev. Geschäftsordn. § 15.

a) der Bundesrath entscheidet sich dafür, über die Sache selbst sofort oder nach einer zu bestimmenden Frist zu berathen und zu beschließen.

b) Der Bundesrath verweist die Angelegenheit an einen der ständigen Ausschüsse. In diesem Falle kann der Bundesrath gleichzeitig die Form, in welcher der Ausschuß Bericht zu erstatten hat, bezeichnen [1]).

c) Der Bundesrath beschließt, die Angelegenheit einem besonders zu wählenden (außerordentlichen) Ausschuß zu überweisen. Alsdann ist gleichzeitig darüber Beschluß zu fassen, aus wie vielen Mitgliedern dieser Ausschuß bestehen soll.

Wenn wegen Mangels an Instruction die Aussetzung einer Abstimmung beantragt wird, so entscheidet der Bundesrath über diesen Antrag, eventuell über den Tag, an welchem die ausgesetzte Abstimmung erfolgen soll [2]).

7. Ueber jede Sitzung wird ein Protokoll aufgenommen [3]).

Protokollführer ist ein Beamter, welchen der Bundesrath auf Vorschlag des Reichskanzlers wählt. Wird der Vorschlag des Reichskanzlers vom Bundesrath nicht angenommen, so erfolgt ein neuer Vorschlag [4]). Das Protokoll wird nach der Feststellung von dem Vorsitzenden und dem Protokollführer unterzeichnet.

Ein Bericht, welcher die Gegenstände der Verhandlung und den wesentlichen Inhalt der Beschlüsse kurz zusammenfaßt, wird unmittelbar nach jeder Sitzung des Bundesrathes durch den Reichsanzeiger zur allgemeinen Kenntniß gebracht [5]). Der Bundesrath kann indeß die Geheimhaltung der Behandlung einzelner Gegenstände beschließen; die auf solche Angelegenheiten sich beziehenden Drucksachen erhalten die Bezeichnung „geheim". Die mündlichen Verhandlungen des Bundesrathes und der Ausschüsse sind, auch wenn die Geheimhaltung nicht ausdrücklich angemeldet ist, geheim zu behandeln [6]).

Nicht für die Oeffentlichkeit bestimmte Abdrücke der Protokolle werden für den Gebrauch der Reichs- und Landesbehörden angefertigt. Sie sind in Paragraphen abgetheilt, welche immer durch ein Jahr fortlaufende Nummern haben. Sie führen den Titel:

Protokolle über die Verhandlungen des Bundesrathes des Deutschen Reiches. Session .... Berlin. Geh. Oberhofbuchdruckerei. Fol.

Dazu gehört eine Sammlung der Anträge, Motive, Berichte und anderen Anlagen, welche in derselben Ausstattung wie die Protokolle erscheint unter dem Titel:

---

1) Protokoll 1872, § 87. Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 5.
2) Rev. Geschäftsordn. § 12.
3) Rev. Geschäftsordn. § 24, Abs. 1 enthält die näheren Anordnungen.
4) Rev. Geschäftsordn. § 24, Abs. 2.
5) Rev. Geschäftsordn. § 25, Abs. 1. Protokoll 1872, § 424.
6) Rev. Geschäftsordn. § 26.

Drucksachen zu den Verhandlungen des Bundesrathes des Deutschen Reiches. Session .... Berlin. Geh. Oberhofbuchdruckerei. Fol.

Die auf Elsaß-Lothringen bezüglichen Verhandlungen werden besonders gesammelt und gedruckt mit besonderer Zählung der Bundesrathssitzungen und der Paragraphen der Protokolle.

IV. Ueber die Beschlußfassung des Bundesrathes gilt im Allgemeinen die Regel [1]), daß dieselbe mit einfacher Mehrheit erfolgt und daß bei der Stimmengleichheit die Präsidialstimme entscheidet, d. h. daß dasjenige Votum zum Beschluß erhoben ist, für welches die 17 Stimmen Preußens sich erklärt haben [2]).

Bei der Berechnung der Majorität kommen nur die wirklich abgegebenen Stimmen in Betracht. Es werden daher nicht gezählt die Stimmen der Staaten, welche im einzelnen Falle nicht stimmberechtigt sind, wenn über eine Angelegenheit zu beschließen ist, welche nach den Bestimmungen der Verfassung nicht dem ganzen Reiche gemeinschaftlich ist, und ferner diejenigen Stimmen, welche nicht vertreten oder nicht instruirt sind.

Von dem Grundsatz, daß die einfache Stimmenmehrheit entscheidet, giebt es aber zwei Ausnahmen [3]):

1. Veränderungen der Verfassung sind abgelehnt, wenn sie 14 Stimmen gegen sich haben. Art. 78, Abs. 1 [4]). Die Vorfrage, ob der Gesetzesvorschlag eine Veränderung der Verfassung enthält oder nicht, wird durch diese Vorschrift nicht berührt; denn diese Vorfrage betrifft nicht eine Abänderung, sondern eine Auslegung der Verfassung. Sie wird daher durch einfache Mehrheit entschieden [5]).

2. In einer Anzahl von Fällen genügt die Mehrheit der Stimmen nur dann zur Fassung eines Beschlusses, wenn in dieser Mehrheit die Präsidial-

1) Reichsverfassung Art. 5.

2) v. Mohl S. 236 nimmt an, daß, wenn an einer Beschlußfassung gar kein preußischer Bevollmächtigter Theil nimmt, so daß Bayern den Vorsitz in Vertretung führt, die bayerischen Stimmen im Falle der Stimmengleichheit den Ausschlag geben. Dies ist zweifellos unrichtig. Denn das Schlußprotokoll Ziff. 9 spricht nur von dem Vorsitz im Bundesrathe, nicht von einer stellvertretenden Ausübung anderer Präsidialrechte. Die „Präsidialstimme" ist nicht identisch mit der Stimme des Vorsitzenden im Bundesrathe, sondern mit der Stimme des Bundespräsidiums, d. i. Preußens. Vgl. S. 270 u. 240 fg. Uebereinstimmend Seydel, Jahrb. S. 281, Note 2; Meyer § 124, Note 13.

3) Art. 78, Abs. 2 bildet keine Ausnahme von den Regeln über die Beschlußfassung des Bundesrathes. Die Zustimmung des einzelnen Bundesstaates zur Aufhebung eines ihm zustehenden Sonderrechts ist ein neben dem Bundesrathsbeschluß stehendes (materielles) Erforderniß. Uebereinstimmend Seydel, Jahrbuch S. 283. Anderer Ansicht v. Mohl S. 236.

4) Dieser Grundsatz ist, wie oben S. 244 erwähnt worden ist, auch in der Rev. Geschäftsordnung § 16 angenommen worden hinsichtlich der Anträge auf Abweichungen von der geschäftsordnungsmäßigen Frist für die zweite Lesung.

5) Ebenso Hänel I, 258 fg.; v. Rönne II, 1, S. 35; Meyer § 163, Anm. 10 u. A. Anderer Ansicht Hiersemenzel S. 9 und Seydel, Commentar S. 104 fg.

stimme, d. h. die Stimme Preußens, enthalten ist. In diesen Fällen besteht nicht, wie man gewöhnlich sagt [1]), ein Veto des Kaisers gegenüber einem Bundesrathsbeschluß; sondern es liegt die Annahme eines Vorschlages von Seiten des Bundesrathes überhaupt nicht vor [2]). Trotzdem sich die Mehrheit für den Vorschlag erklärt hat, ist der Vorschlag von dem Bundesrath verworfen worden, weil die Annahme desselben an die zweifache Voraussetzung gebunden ist, daß die Mehrheit der Stimmen sich dafür erklärt und daß in dieser Mehrheit die preußischen Stimmen enthalten sind [3]). Dieses zweifache Erforderniß ist durch die Verfassung aufgestellt in folgenden Fällen [4]):

a) Bei Beschlüssen über *Gesetzesvorschläge*, welche Aenderungen in den bestehenden Einrichtungen des Militärwesens und der Kriegsmarine herbeiführen [5]).

b) Bei Beschlüssen über *Gesetzesvorschläge*, welche Aenderungen in dem Zollwesen, oder in der Besteuerung des im Bundesgebiete gewonnenen Salzes und Tabaks, bereiteten Branntweins und Bieres und aus Rüben oder anderen inländischen Erzeugnissen dargestellten Zuckers und Syrups herbeiführen [6]).

c) Bei Beschlüssen über die *Abänderung von Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen*, welche zur Ausführung der unter b) aufgeführten Zoll- und Steuergesetze, sowie derjenigen Reichsgesetze bestehen, welche den gegenseitigen Schutz der in den einzelnen Bundesstaaten erhobenen Verbrauchsabgaben gegen Hinterziehungen oder die in Zollausschlüssen zur Sicherung der gemeinsamen Zollgrenze erforderlichen Maßregeln betreffen [7]).

d) Endlich kann man noch hierher rechnen die Beschlußfassung über die *Auflösung des Reichstages* während der Dauer der Legislaturperiode [8]). Die Geschäftsordnung des Bundesrathes § 6, Ziff. 3 stellt diesen Fall hierher [9]); die Reichsverfassung führt ihn im Art. 7 nicht auf. Im praktischen Erfolge ist dies gleichgiltig; für die theoretische Betrachtung besteht aber allerdings der Unterschied, daß zu der Auflösung des Reichstages die Zustimmung des Kaisers als eines *vom Bundesrath verschiedenen*, selbstständigen Organs des Reiches erforderlich ist [10]), bei der Beschlußfassung über die in Art. 5, 35 und 37

---

1) So z. B. v. *Martitz*, Betrachtungen S. 42; *Hiersemenzel* I, S. 39, Note 6; *Riedel* S. 28, 97; v. *Rönne* S. 154 (I. Aufl.).

2) Vgl. *Meyer*, Grundzüge S. 69, Erörterungen S. 51; *Westerkamp* S. 95.

3) Correct ist die Fassung des § 6 der Rev. Geschäftsordn. des Bundesrathes.

4) Reichsverfassung Art. 7, Abs. 3.

5) Reichsverf. Art. 5, Abs. 2.

6) Reichsverf. Art. 5, Abs. 2; Art. 35.

7) Reichsverf. Art. 37, verglichen mit Art. 35.

8) Reichsverf. Art. 24.

9) Ebenso *Thudichum*, Verfassungsrecht S. 104; *Riedel* S. 28; v. *Rönne* I, S. 207; v. *Mohl* S. 237.

10) Uebereinstimmend *Hänel*, Studien II, S. 40 fg. Der Eingang der Verordn. vom 11. Juni 1878 (Reichsgesetzbl. S. 103), betreffend die Auflösung des Reichstages,

aufgeführten Gegenstände die Stimme des Präsidiums, d. h. die Stimme Preußens, im Bundesrathe den Ausschlag giebt, wenn sie sich für die Aufrechthaltung der bestehenden Einrichtungen ausspricht.

§ 31. Die Bundesrathsausschüsse.

I. Die Bundesrathsausschüsse sind Commissionen des Bundesrathes zur Vorbereitung der Bundesrathsbeschlüsse. Der Regel nach sind die Ausschüsse nicht zuständig, Angelegenheiten endgiltig zu erledigen oder Verwaltungsverordnungen zu beschließen, sondern ihre Hauptaufgabe besteht in der Berichterstattung an das Plenum; ausnahmsweise ist aber einzelnen Ausschüssen die selbstständige Erledigung gewisser Sachen übertragen.

Wenn der Vergleich des Bundesrathes mit einem Reichsministerium oben S. 206 als gänzlich unpassend bezeichnet werden mußte, so ist die Charakterisirung der Bundesrathsausschüsse, als versähen dieselben Functionen von Ministerien [1]), noch um Vieles irriger und ungerechtfertigter, obwohl sie durch eine gelegentliche Bemerkung des Fürsten Bismarck in der Sitzung des Reichstages vom 16. April 1869 scheinbar bestätigt wird. Denn sie sind keine Behörden, am wenigsten solche, denen die Oberleitung der laufenden Verwaltung obliegt. — Die Ausschüsse stehen vielmehr im Allgemeinen zu dem Bundesrath in einem ähnlichen Verhältniß wie die Commissionen des Reichstages zu dem Plenum desselben [2]).

Die Ausschüsse werden entweder für eine einzelne Angelegenheit besonders niedergesetzt und heißen alsdann außerordentliche [3]), oder sie bestehen für gewisse Kategorien von Geschäften als dauernde, ständige, ordentliche [4]). Unter den letzteren ist der Ausschuß für die auswärtigen Angelegenheiten durchaus

---

lautet: „Wir ꝛc. verordnen auf Grund des, nach Art. 24 der Reichsverordnung vom Bundesrath unter Unserer Zustimmung gefaßten Beschlusses, im Namen des Reichs."

1) So z. B. v. Martitz S. 66; Hauser S. 71; Auerbach S. 64.

2) Richtig Westerkamp S. 159. Vgl. auch Twesten im verfassungsberathenden Reichstag. Stenogr. Berichte S. 355 und Minister Delbrück in der Reichstagssitzung vom 29. Mai 1873. Stenogr. Bericht S. 899. Die vollständigste Begriffsverwirrung spricht sich in der Beschreibung aus, welche v. Rönne I, S. 210 von den Bundesrathsausschüssen giebt.

3) Zu dieser Klasse gehörten auch der Ausschuß für die Verfassung und der Ausschuß für die Geschäftsordnung, welche 1871 „für die gegenwärtige Session" gebildet wurden, Protokoll 1871, § 6; dann in jeder Session erneuert wurden. Vgl. z. B. Protokoll 1874, § 15; 1875, § 179 (S. 155); durch die revidirte Geschäftsordnung § 17 sind sie aber zu dauernden Ausschüssen erklärt worden.

4) Fürst Bismarck im verf. Reichstage 26. März 1867 (Stenogr. Bericht S. 355): „Was den Ausdruck ‚dauernd' anbelangt, so ist derselbe dahin gemeint gewesen, daß dies nicht Ausschüsse sein sollen, die Einmal ad hoc zu einem bestimmten Zweck gewählt werden, sondern solche Ausschüsse, welche stets existiren sollen; ob sie auch dann in Thätigkeit sein sollen, wenn der Bundesrath nicht versammelt ist, hängt von den Beschlüssen des Bundesrathes ab und von der Bedürfnißfrage."

anomal und eigenthümlich, da derselbe, wie bereits S. 220 ausgeführt worden ist, lediglich zur Information der Bundesregierungen über den Stand der auswärtigen Politik dient. Wenn von diesem Ausschuß hier zunächst abgesehen wird, so lassen sich über die dauernden Ausschüsse folgende allgemeine Rechtssätze aufstellen:

1. Die Ausschüsse werden gebildet „aus der Mitte" des Bundesrathes [1]), d. h. es kann Niemand Mitglied eines Ausschusses sein, welcher nicht Bevollmächtigter zum Bundesrath ist.

2. Die Zusammensetzung der Ausschüsse erfolgt bei Beginn jeder Session des Bundesrathes; beziehentlich alljährlich, wenn außerordentliche Bundesrathssitzungen nicht stattfinden. Nach der revidirten Geschäftsordnung des Bundesrathes § 18 erfolgt die Erneuerung der Ausschüsse nur bei dem Beginn jeder ordentlichen Session des Bundesrathes, also von Jahr zu Jahr. Die ausscheidenden Mitglieder sind wieder wählbar [2]).

3. In jedem dauernden Ausschusse müssen mindestens 5 Staaten vertreten sein und unter diesen muß sich „das Präsidium" oder richtiger ausgedrückt Preußen befinden. Nach einem Bundesrathsbeschluß von 1871 [3]) und der Geschäftsordnung des Bundesrathes § 17 ist die Zahl von 5 Mitgliedern aber nur für den Ausschuß für das Seewesen beibehalten worden; alle übrigen Ausschüsse bestehen aus 7 Mitgliedern [4]). Neben den Mitgliedern können auch Stellvertreter ernannt werden [5]).

4. Innerhalb der Ausschüsse führt jeder Staat nur eine Stimme. Reichsverfassung Art. 8. Wenn jedoch mehrere Ausschüsse zu gemeinschaftlicher Berathung zusammentreten, so hat jedes Mitglied eine Stimme [6]).

5. Die Zusammensetzung der Ausschüsse erfolgt durch Wahl des Bundesrathes, abgesehen von den Ausschüssen für das Landheer und die Festungen und für das Seewesen, für welche besondere Regeln gelten. Der Art. 8 der Reichsverfassung sagt: „Die Mitglieder der anderen Ausschüsse werden von dem Bundesrathe gewählt."

Durch einen Beschluß des Bundesrathes von 1872 (Protokoll § 87), welcher in die Geschäftsordnung aufgenommen worden, ist dieser Verfassungssatz in der Weise umgeändert worden, daß die in einem Ausschusse vertretenen Staaten die Mitglieder des Ausschusses aus ihren Bevollmächtigten oder den für die letzteren ernannten Stellvertretern ernennen [7]). Daraus ergiebt sich,

1) Reichsverf. Art. 8, Abs. 1.
2) Reichsverf. Art. 8, Abs. 2.
3) Protokoll § 21.
4) Von dem 8. Ausschuß wird hier abgesehen.
5) Für den 4., 5., 7. Ausschuß wird je ein Stellvertreter; für den 3., 6., 9. Ausschuß werden je zwei Stellvertreter gewählt. Rev. Geschäftsordn. § 17 a. E.
6) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 1.
7) Rev. Geschäftsordn. § 18, Abs. 3.

aufgeführten Gegenstände die Stimme des Präsidiums, d. h. die Stimme Preußens, im Bundesrathe den Ausschlag giebt, wenn sie sich für die Aufrechthaltung der bestehenden Einrichtungen ausspricht.

§ 31. Die Bundesrathsausschüsse.

I. Die Bundesrathsausschüsse sind Commissionen des Bundesrathes zur Vorbereitung der Bundesrathsbeschlüsse. Der Regel nach sind die Ausschüsse nicht zuständig, Angelegenheiten endgiltig zu erledigen oder Verwaltungsverordnungen zu beschließen, sondern ihre Hauptaufgabe besteht in der Berichterstattung an das Plenum; ausnahmsweise ist aber einzelnen Ausschüssen die selbstständige Erledigung gewisser Sachen übertragen.

Wenn der Vergleich des Bundesrathes mit einem Reichsministerium oben S. 206 als gänzlich unpassend bezeichnet werden mußte, so ist die Charakterisirung der Bundesrathsausschüsse, als versähen dieselben Functionen von Ministerien [1]), noch um Vieles irriger und ungerechtfertigter, obwohl sie durch eine gelegentliche Bemerkung des Fürsten Bismarck in der Sitzung des Reichstages vom 16. April 1869 scheinbar bestätigt wird. Denn sie sind keine Behörden, am wenigsten solche, denen die Oberleitung der laufenden Verwaltung obliegt. — Die Ausschüsse stehen vielmehr im Allgemeinen zu dem Bundesrath in einem ähnlichen Verhältniß wie die Commissionen des Reichstages zu dem Plenum desselben [2]).

Die Ausschüsse werden entweder für eine einzelne Angelegenheit besonders niedergesetzt und heißen alsdann außerordentliche [3]), oder sie bestehen für gewisse Kategorien von Geschäften als dauernde, ständige, ordentliche [4]). Unter den letzteren ist der Ausschuß für die auswärtigen Angelegenheiten durchaus

---

lautet: „Wir ꝛc. verordnen auf Grund des, nach Art. 24 der Reichsverordnung vom Bundesrath unter Unserer Zustimmung gefaßten Beschlusses, im Namen des Reichs."

1) So z. B. v. Martitz S. 66; Hauser S. 71; Auerbach S. 64.

2) Richtig Westerkamp S. 159. Vgl. auch Twesten im verfassungsberathenden Reichstag. Stenogr. Berichte S. 355 und Minister Delbrück in der Reichstagssitzung vom 29. Mai 1873. Stenogr. Bericht S. 899. Die vollständigste Begriffsverwirrung spricht sich in der Beschreibung aus, welche v. Rönne I, S. 210 von den Bundesrathsausschüssen giebt.

3) Zu dieser Klasse gehörten auch der Ausschuß für die Verfassung und der Ausschuß für die Geschäftsordnung, welche 1871 „für die gegenwärtige Session" gebildet wurden, Protokoll 1871, § 6; dann in jeder Session erneuert wurden. Vgl. z. B. Protokoll 1874, § 15; 1875, § 179 (S. 155); durch die revidirte Geschäftsordnung § 17 sind sie aber zu dauernden Ausschüssen erklärt worden.

4) Fürst Bismarck im verf. Reichstage 26. März 1867 (Stenogr. Bericht S. 355): „Was den Ausdruck ‚dauernd' anbelangt, so ist derselbe dahin gemeint gewesen, daß dies nicht Ausschüsse sein sollen, die Einmal ad hoc zu einem bestimmten Zweck gewählt werden, sondern solche Ausschüsse, welche stets existiren sollen; ob sie auch dann in Thätigkeit sein sollen, wenn der Bundesrath nicht versammelt ist, hängt von den Beschlüssen des Bundesrathes ab und von der Bedürfnißfrage."

anomal und eigenthümlich, da derselbe, wie bereits S. 220 ausgeführt worden ist, lediglich zur Information der Bundesregierungen über den Stand der auswärtigen Politik dient. Wenn von diesem Ausschuß hier zunächst abgesehen wird, so lassen sich über die dauernden Ausschüsse folgende allgemeine Rechtssätze aufstellen:

1. Die Ausschüsse werden gebildet „aus der Mitte" des Bundesrathes [1]), d. h. es kann Niemand Mitglied eines Ausschusses sein, welcher nicht Bevollmächtigter zum Bundesrath ist.

2. Die Zusammensetzung der Ausschüsse erfolgt bei Beginn jeder Session des Bundesrathes; beziehentlich alljährlich, wenn außerordentliche Bundesrathssitzungen nicht stattfinden. Nach der revidirten Geschäftsordnung des Bundesrathes § 18 erfolgt die Erneuerung der Ausschüsse nur bei dem Beginn jeder ordentlichen Session des Bundesrathes, also von Jahr zu Jahr. Die ausscheidenden Mitglieder sind wieder wählbar [2]).

3. In jedem dauernden Ausschusse müssen mindestens 5 Staaten vertreten sein und unter diesen muß sich „das Präsidium" oder richtiger ausgedrückt Preußen befinden. Nach einem Bundesrathsbeschluß von 1871 [3]) und der Geschäftsordnung des Bundesrathes § 17 ist die Zahl von 5 Mitgliedern aber nur für den Ausschuß für das Seewesen beibehalten worden; alle übrigen Ausschüsse bestehen aus 7 Mitgliedern [4]). Neben den Mitgliedern können auch Stellvertreter ernannt werden [5]).

4. Innerhalb der Ausschüsse führt jeder Staat nur eine Stimme. Reichsverfassung Art. 8. Wenn jedoch mehrere Ausschüsse zu gemeinschaftlicher Berathung zusammentreten, so hat jedes Mitglied eine Stimme [6]).

5. Die Zusammensetzung der Ausschüsse erfolgt durch Wahl des Bundesrathes, abgesehen von den Ausschüssen für das Landheer und die Festungen und für das Seewesen, für welche besondere Regeln gelten. Der Art. 8 der Reichsverfassung sagt: „Die Mitglieder der anderen Ausschüsse werden von dem Bundesrathe gewählt."

Durch einen Beschluß des Bundesrathes von 1872 (Protokoll § 87), welcher in die Geschäftsordnung aufgenommen worden, ist dieser Verfassungssatz in der Weise umgeändert worden, daß die in einem Ausschusse vertretenen Staaten die Mitglieder des Ausschusses aus ihren Bevollmächtigten oder den für die letzteren ernannten Stellvertretern ernennen [7]). Daraus ergiebt sich,

1) Reichsverf. Art. 8, Abs. 1.
2) Reichsverf. Art. 8, Abs. 2.
3) Protokoll § 21.
4) Von dem 8. Ausschuß wird hier abgesehen.
5) Für den 4., 5., 7. Ausschuß wird je ein Stellvertreter; für den 3., 6., 9. Ausschuß werden je zwei Stellvertreter gewählt. Rev. Geschäftsordn. § 17 a. E.
6) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 1.
7) Rev. Geschäftsordn. § 18, Abs. 3.

aufgeführten Gegenstände die Stimme des Präsidiums, d. h. die Stimme Preußens, im Bundesrathe den Ausschlag giebt, wenn sie sich für die Aufrechthaltung der bestehenden Einrichtungen ausspricht.

§ 31. Die Bundesrathsausschüsse.

I. Die Bundesrathsausschüsse sind Commissionen des Bundesrathes zur Vorbereitung der Bundesrathsbeschlüsse. Der Regel nach sind die Ausschüsse nicht zuständig, Angelegenheiten endgiltig zu erledigen oder Verwaltungsverordnungen zu beschließen, sondern ihre Hauptaufgabe besteht in der Berichterstattung an das Plenum; ausnahmsweise ist aber einzelnen Ausschüssen die selbstständige Erledigung gewisser Sachen übertragen.

Wenn der Vergleich des Bundesrathes mit einem Reichsministerium oben S. 206 als gänzlich unpassend bezeichnet werden mußte, so ist die Charakterisirung der Bundesrathsausschüsse, als versähen dieselben Functionen von Ministerien [1]), noch um Vieles irriger und ungerechtfertigter, obwohl sie durch eine gelegentliche Bemerkung des Fürsten Bismarck in der Sitzung des Reichstages vom 16. April 1869 scheinbar bestätigt wird. Denn sie sind keine Behörden, am wenigsten solche, denen die Oberleitung der laufenden Verwaltung obliegt. — Die Ausschüsse stehen vielmehr im Allgemeinen zu dem Bundesrath in einem ähnlichen Verhältniß wie die Commissionen des Reichstages zu dem Plenum desselben [2]).

Die Ausschüsse werden entweder für eine einzelne Angelegenheit besonders niedergesetzt und heißen alsdann außerordentliche [3]), oder sie bestehen für gewisse Kategorien von Geschäften als dauernde, ständige, ordentliche [4]). Unter den letzteren ist der Ausschuß für die auswärtigen Angelegenheiten durchaus

---

lautet: „Wir ꝛc. verordnen auf Grund des, nach Art. 24 der Reichsverordnung vom Bundesrath unter Unserer Zustimmung gefaßten Beschlusses, im Namen des Reichs."

1) So z. B. v. Martitz S. 66; Hauser S. 71; Auerbach S. 64.

2) Richtig Westerkamp S. 159. Vgl. auch Twesten im verfassungsberathenden Reichstag. Stenogr. Berichte S. 355 und Minister Delbrück in der Reichstagssitzung vom 29. Mai 1873. Stenogr. Bericht S. 899. Die vollständigste Begriffsverwirrung spricht sich in der Beschreibung aus, welche v. Rönne I, S. 210 von den Bundesrathsausschüssen giebt.

3) Zu dieser Klasse gehörten auch der Ausschuß für die Verfassung und der Ausschuß für die Geschäftsordnung, welche 1871 „für die gegenwärtige Session" gebildet wurden, Protokoll 1871, § 6; dann in jeder Session erneuert wurden. Vgl. z. B. Protokoll 1874, § 15; 1875, § 179 (S. 155); durch die revidirte Geschäftsordnung § 17 sind sie aber zu dauernden Ausschüssen erklärt worden.

4) Fürst Bismarck im verf. Reichstage 26. März 1867 (Stenogr. Bericht S. 355): „Was den Ausdruck ‚dauernd' anbelangt, so ist derselbe dahin gemeint gewesen, daß dies nicht Ausschüsse sein sollen, die Einmal ad hoc zu einem bestimmten Zweck gewählt werden, sondern solche Ausschüsse, welche stets existiren sollen; ob sie auch dann in Thätigkeit sein sollen, wenn der Bundesrath nicht versammelt ist, hängt von den Beschlüssen des Bundesrathes ab und von der Bedürfnißfrage."

anomal und eigenthümlich, da derselbe, wie bereits S. 220 ausgeführt worden ist, lediglich zur Information der Bundesregierungen über den Stand der auswärtigen Politik dient. Wenn von diesem Ausschuß hier zunächst abgesehen wird, so lassen sich über die dauernden Ausschüsse folgende allgemeine Rechtssätze aufstellen:

1. Die Ausschüsse werden gebildet „aus der Mitte" des Bundesrathes [1]), d. h. es kann Niemand Mitglied eines Ausschusses sein, welcher nicht Bevollmächtigter zum Bundesrath ist.

2. Die Zusammensetzung der Ausschüsse erfolgt bei Beginn jeder Session des Bundesrathes; beziehentlich alljährlich, wenn außerordentliche Bundesrathssitzungen nicht stattfinden. Nach der revidirten Geschäftsordnung des Bundesrathes § 18 erfolgt die Erneuerung der Ausschüsse nur bei dem Beginn jeder ordentlichen Session des Bundesrathes, also von Jahr zu Jahr. Die ausscheidenden Mitglieder sind wieder wählbar [2]).

3. In jedem dauernden Ausschusse müssen mindestens 5 Staaten vertreten sein und unter diesen muß sich „das Präsidium" oder richtiger ausgedrückt Preußen befinden. Nach einem Bundesrathsbeschluß von 1871 [3]) und der Geschäftsordnung des Bundesrathes § 17 ist die Zahl von 5 Mitgliedern aber nur für den Ausschuß für das Seewesen beibehalten worden; alle übrigen Ausschüsse bestehen aus 7 Mitgliedern [4]). Neben den Mitgliedern können auch Stellvertreter ernannt werden [5]).

4. Innerhalb der Ausschüsse führt jeder Staat nur eine Stimme. Reichsverfassung Art. 8. Wenn jedoch mehrere Ausschüsse zu gemeinschaftlicher Berathung zusammentreten, so hat jedes Mitglied eine Stimme [6]).

5. Die Zusammensetzung der Ausschüsse erfolgt durch Wahl des Bundesrathes, abgesehen von den Ausschüssen für das Landheer und die Festungen und für das Seewesen, für welche besondere Regeln gelten. Der Art. 8 der Reichsverfassung sagt: „Die Mitglieder der anderen Ausschüsse werden von dem Bundesrathe gewählt."

Durch einen Beschluß des Bundesrathes von 1872 (Protokoll § 87), welcher in die Geschäftsordnung aufgenommen worden, ist dieser Verfassungssatz in der Weise umgeändert worden, daß die in einem Ausschusse vertretenen Staaten die Mitglieder des Ausschusses aus ihren Bevollmächtigten oder den für die letzteren ernannten Stellvertretern ernennen [7]). Daraus ergiebt sich,

1) Reichsverf. Art. 8, Abs. 1.
2) Reichsverf. Art. 8, Abs. 2.
3) Protokoll § 21.
4) Von dem 8. Ausschuß wird hier abgesehen.
5) Für den 4., 5., 7. Ausschuß wird je ein Stellvertreter; für den 3., 6., 9. Ausschuß werden je zwei Stellvertreter gewählt. Rev. Geschäftsordn. § 17 a. E.
6) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 1.
7) Rev. Geschäftsordn. § 18, Abs. 3.

daß in Beziehung auf die preußischen Bevollmächtigten jede Wahl des Bundesrathes ganz wegfällt; der König von Preußen (das Präsidium) ernennt aus den preußischen Bevollmächtigten für jeden Ausschuß seinen Vertreter. Dasselbe gilt von Bayern hinsichtlich seines Vertreters in dem Ausschusse für das Landheer und die Festungen. In Betreff der übrigen Mitglieder findet die Wahl des Bundesrathes in der Art statt, daß sie auf die Bundesstaaten gerichtet ist, welche bei dem Ausschusse durch die Mitglieder oder Stellvertreter betheiligt sein sollen [1]).

Die Wahl erfolgt durch geheime Abstimmung. Es ist für die Wahlen keine Ausnahme gemacht hinsichtlich der Anzahl der Stimmen, welche jeder Staat im Bundesrathe führt; ebensowenig hinsichtlich des Verfassungsgrundsatzes, daß diese Stimmen nur einheitlich abgegeben werden können. Da nun bei einer geheimen Abstimmung dies nicht zu constatiren wäre, wenn jeder Bevollmächtigte eines mit mehreren Stimmen ausgestatteten Staates an der Wahl Theil nehmen würde, so folgt, daß für diejenigen Staaten, welche mehrere Stimmen haben, nur der „stimmführende" Bevollmächtigte Stimmzettel abzugeben hat, und zwar so viele, als dem Staate Stimmen zukommen [2]).

Für die Wahl gilt principell das Erforderniß der absoluten Stimmenmehrheit; ergiebt sich dieselbe bei der ersten Abstimmung nicht, so findet eine zweite Wahl statt, bei welcher die relative Stimmenmehrheit und im Falle der Stimmengleichheit, soweit nöthig, das Loos entscheidet [3]).

6. Den Vorsitz in den dauernden Ausschüssen (immer den achten ausgenommen) führt der Bevollmächtigte Preußens [4]). Die Mitglieder der Ausschüsse versammeln sich auf Einladung des Vorsitzenden zur Erledigung ihrer Geschäfte am Sitze des Bundesrathes [5]). Die Wahl der Referenten erfolgt auf Vorschlag des Vorsitzenden mittelst Vereinbarung, oder in Ermangelung einer solchen durch Abstimmung des Ausschusses [6]).

7. Die Geschäfte der Ausschüsse bestehen hauptsächlich in der Abfassung der Berichte an den Bundesrath. Ob der Bericht mündlich oder schriftlich er-

1) Die Wahl der Ausschußmitglieder erfolgt also gewissermaßen indirect; der Bundesrath wählt den Staat und die Regierung des gewählten Staates designirt aus der Zahl ihrer Bevollmächtigten ihren Vertreter im Ausschuß. Mit dem Wortlaut des Art. 8 ist dies nicht vereinbar, was auch Hänel, Studien II, S. 30 anerkennt. Abweichender Ansicht sind Seydel, Jahrbuch S. 278, 279 und Meyer § 125, Note 5. Es ist aber zuzugeben, daß praktische Gründe für diese Correctur der Verf. sprechen; denn die Staaten können jeder Zeit ihre Bevollmächtigten abrufen und durch andere ersetzen, und von praktischer Bedeutung ist nur die Theilnahme eines Staates, nicht diejenige eines individuell bestimmten Bevollmächtigten, da er an seine Instruction gebunden ist.

2) Ob dieses Verfahren in der That bei den im Bundesrath stattfindenden Wahlen beobachtet wird, ist aus der Geschäftsordnung nicht mit Bestimmtheit zu entnehmen.

3) Rev. Geschäftsordn. § 18, Abs. 2; Protokoll 1872, § 87.

4) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 2.

5) Rev. Geschäftsordn. § 20, Abs. 2.

6) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 3.

stattet werden soll, ist von dem Ausschusse selbst zu bestimmen, sofern nicht der Bundesrath bei Ueberweisung der Sache die Form der Berichterstattung bereits vorgeschrieben hatte [1]).

Den Ausschüssen werden die zu ihren Arbeiten nöthigen Beamten zur Verfügung gestellt [2]). Auch sind die Mitglieder des Ausschusses befugt, bei den Berathungen desselben sich der Hülfe geeigneter Beamten (Regierungscommissare, Decernenten der Ministerien, und anderer Sachverständigen) zu bedienen; die letzteren dürfen aber nicht selbstständig die Stimme ihres Staates führen, sondern haben nur die Aufgabe, Auskunft zu ertheilen. Solche, von den Ausschußmitgliedern zu ihrer Hülfe zugezogene Beamte, sowie stellvertretende Bevollmächtigte, können auch Theil nehmen an den Berathungen des Bundesrathes über diejenigen Gegenstände, bei deren Berathung im Ausschusse sie mitgewirkt haben [3]).

Die definitive Erledigung durch den Ausschuß selbst ist, abgesehen von den durch Reichsgesetze einem Ausschuß zugewiesenen Geschäften, der Regel nach ausgeschlossen. Es gilt dies ausnahmslos hinsichtlich der Beschlüsse des Reichstages und der Anträge einer Bundesregierung. Nur „Eingaben" an den Bundesrath, die nach Inhalt und Form zum Vortrag im Plenum nicht geeignet erscheinen, kann der Ausschuß einfach zu den Akten geben [4]).

8. Die dauernden Ausschüsse können auch dann in Thätigkeit treten, wenn der Bundesrath nicht versammelt ist, also in der Zwischenzeit zwischen den Sessionen des Bundesrathes [5]). Die Ausschußmitglieder werden alsdann von dem Vorsitzenden des Ausschusses nach Berlin einberufen. Wenn in der Zwischenzeit von dem Ausschuß schriftliche Berichte festgestellt werden, so bleiben dieselben nicht bis zur Eröffnung der Bundesrathssitzung liegen, sondern sie werden sofort gedruckt und vertheilt [6]).

II. Neben diesen allgemeinen Regeln gelten für die einzelnen dauernden Ausschüsse noch folgende besondere Vorschriften:

1. Der Ausschuß für das Landheer und die Festungen. (7 Mitglieder.)

Ein Mitglied desselben ernennt Bayern, die übrigen der Kaiser [7]). Durch die württembergische Militärconvention Art. 15, Abs. 2 und durch die sächsische Militärconvention Art. 2 ist den beiden Königreichen die Zusicherung ertheilt worden, „jederzeit in dem Ausschusse vertreten zu sein". Das Ernennungs-

1) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 5.
2) Reichsverf. Art. 8, Abs. 4.
3) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 6. In den Protokollen des Bundesrathes wird die Theilnahme solcher Beamter oder Stellvertreter jedesmal registrirt.
4) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 4.
5) Fürst Bismarck im verfassungsber. Reichstag. Stenogr. Bericht S. 356.
6) Rev. Geschäftsordn. § 20.
7) Reichsverfassung Art. 8, Abs. 2.

recht hat daher der Kaiser auch hinsichtlich des württembergischen und sächsischen Mitgliedes [1]), nur die Ausübung dieses Rechtes ist beschränkt. Thatsächlich erfolgt jedoch diese Ausübung in der Art, daß der Kaiser die Staaten bezeichnet, diesen die Ernennung der Bevollmächtigten überlassend [2]). Die Selbstständigkeit der Militärverwaltung des württembergischen und sächsischen Armeecorps würde übrigens auch ohne besondere Zusicherung eine Vertretung dieser beiden Staaten in dem Ausschusse als geboten erscheinen lassen.

Neben der Berichterstattung an den Bundesrath in allen, das Militärwesen und die Festungen angehenden Angelegenheiten liegt diesem Ausschuß die Vermittlung der laufenden dienstlichen Beziehungen zwischen der Königlich preußischen Militärverwaltung und den Bundesstaaten mit selbstständiger Militärverwaltung ob [3]).

2. Der Ausschuß für das Seewesen. (5 Mitglieder.)

Die Mitglieder desselben werden vom Kaiser ernannt [4]) und zwar ebenfalls in der Art, daß der Kaiser die Staaten bezeichnet, welche in diesem Ausschuß vertreten sein sollen [5]).

Der Ausdruck „für das Seewesen" läßt eine Mißdeutung zu, indem er auch die Handelsmarine mit umfaßt. Es ist aber zweifellos, daß dieser Ausschuß für die Kriegsmarine bestimmt ist, was schon daraus sich ergiebt, daß nach der Terminologie der Norddeutschen Bundesverfassung seine Mitglieder von dem „Bundesfeldherrn" ernannt werden. Die Angelegenheiten der Handelsmarine gehören im Allgemeinen zu dem Geschäftskreis des vierten Ausschusses, was nicht ausschließt, daß bei den zahlreichen Berührungspunkten zwischen der Kriegs- und Handelsmarine beide Ausschüsse vereinigt berathen [6]).

---

1) Reichsverfassung a. a. O. Bayern hat einen ständigen Sitz; „die übrigen Mitglieder ... werden vom Kaiser ernannt". Im Widerspruch hiermit steht die Ausführung von Meyer § 125, Anm. 4.

2) Protokoll 1871, § 32: „der Vorsitzende brachte ferner zur Kenntniß, daß durch Erlaß des Kaisers für die diesjährige Session des Bundesrathes ernannt sind zu Mitgliedern und zwar:

1. des Ausschusses des Bundesrathes für das Landheer und die Festungen, in welchem Preußen und Bayern auf Grund der Verfassung vertreten sind:
   Königreich Sachsen, Württemberg, Mecklenburg-Schwerin, Sachsen-Koburg, Anhalt.
2. des Ausschusses des Bundesrathes für das Seewesen, in welchem Preußen auf Grund der Verfassung vertreten ist:
   Mecklenburg-Schwerin, Oldenburg, Lübeck, Bremen."

Vgl. Protokoll 1874, § 5, 1875, § 177.

3) Reichsverfassung Art. 63, Abs. 5. Sächsische und württembergische Militärconvention a. a. O. Abweichend davon bestimmt das bayerische Verfassungsbündniß III, § 5, Ziff. 3, Abs. 6: Zur steten gegenseitigen Information in den durch diese Vereinbarung geschaffenen militärischen Beziehungen erhalten die Militärbevollmächtigten in Berlin und München über die einschlägigen Anordnungen entsprechende Mittheilung durch die resp. Kriegsministerien.

4) Reichsverfassung Art. 8, Abs. 2.

5) Siehe oben Note 2.

6) Vgl. Fürst Bismarck im verfassungsber. Reichstag. Stenogr. Ber. S. 355.

3. Der Ausschuß für Zoll- und Steuerwesen. (7 Mitglieder, 2 Stellvertreter.)

Diesem Ausschuß ist durch die Reichsverfassung Art. 36 eine Mitwirkung bei der Ernennung der Reichsbeamten zur Controle der Zoll- und Steuerverwaltung zugewiesen. Im Zusammenhange damit steht die Bestimmung der Geschäftsordnung § 21, Abs. 1, daß der Ausschuß von dem Reichskanzler in fortlaufender Kenntniß von den Berichten dieser Reichsbeamten gehalten und über die Aenderungen in dem Personal dieser Beamten vernommen wird.

Der Ausschuß hat aber eine noch weiterreichende Competenz. Es ist oben näher dargelegt worden, welche Stellung der Bundesrath nach Art. 36, Abs. 3 bei der Verwaltung der Zölle und Verbrauchssteuern einnimmt. Die Wahrnehmung dieser Function ist, wenn der Bundesrath nicht versammelt ist, in dringenden Fällen dem dritten Ausschuß im Einvernehmen mit dem vierten unter Vorbehalt der Genehmigung des Plenums übertragen. Die Geschäftsordnung § 21, Abs. 2 bestimmt: „Er (der dritte Ausschuß) ist, wenn der Bundesrath nicht versammelt ist, befugt, über die zur Ausführung der im Art. 35 der Bundesverfassung bezeichneten Gesetze dienenden Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen in dringlichen Fällen und nach Einvernehmen mit dem Ausschuß für Handel und Verkehr Beschluß zu fassen. Er hat solche Beschlüsse dem Bundesrathe bei dessen nächstem Zusammentreten zur nachträglichen Genehmigung vorzulegen." Es ist ihm durch § 22 der revidirten Geschäftsordnung anheimgestellt, über die ihm zur Berichterstattung überwiesenen Gegenstände, über welche ein schriftlicher Bericht nicht erstattet wird, ein Protokoll zu führen, in welches die Anträge des Ausschusses unter kurzer Darlegung der thatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse aufgenommen werden und welches dem Bundesrath zur Beschlußfassung zu unterbreiten ist.

4. Der Ausschuß für Handel und Verkehr. (7 Mitglieder, 1 Stellvertreter.)

Das Zusammenwirken dieses Ausschusses mit dem ersten, zweiten und dritten hat bereits Erwähnung gefunden. Nach Art. 56, Abs. 1 der Reichsverfassung stellt der Kaiser die Consuln nach Vernehmung dieses Ausschusses an.

5. Der Ausschuß für Eisenbahnen, Post und Telegraphen. (7 Mitglieder, 1 Stellvertreter.)

Wenn auf Grund des Art. 46 der Reichsverfassung bei eintretenden Nothständen der Kaiser einen niedrigen Specialtarif für den Eisenbahntransport von Lebensmitteln anordnet, so ist der Tarif auf Vorschlag dieses Ausschusses festzustellen [1]).

6. Der Ausschuß für Justizwesen. (7 Mitglieder, 2 Stellvertreter.) Siehe oben S. 243, Note 1.

---

1) Reichsverfassung Art. 46, Abs. 1.

7. Der Ausschuß für Rechnungswesen. (7 Mitglieder, 1 Stellvertreter.)

Diesem Ausschuß liegt in Bezug auf das Finanzwesen des Reiches eine sehr bedeutende Thätigkeit ob.

Die Reichsverfassung selbst hat im Art. 39 ihm eine Controle hinsichtlich der finanziellen Resultate der Zoll- und Steuerverwaltung zugewiesen, indem die Quartal- und Jahresabschlüsse in übersichtlichen Zusammenstellungen von den Directivbehörden der Bundesstaaten ihm einzusenden sind, worauf er von drei zu drei Monaten den von der Kasse jedes Bundesstaates der Reichskasse schuldigen Betrag vorläufig festsetzt, von dieser Feststellung den Bundesrath (durch Vermittlung des Reichskanzlers) [1]) und die Bundesstaaten in Kenntniß setzt und dem Bundesrathe Bericht abstattet. In dieser Beziehung ist der Ausschuß an die Stelle des ehemaligen Centralbureaus des Zollvereins getreten. Art. 39 der Reichsverfassung zeigt durch seine ganze Fassung seinen Ursprung aus dem Art. 29 des Zollvereinsvertrages vom 16. Mai 1865.

Ueberdies aber ist dieser Ausschuß gewissermaßen die Budgetcommission des Bundesrathes. Sowohl der Entwurf des Reichshaushaltsetats als auch die Jahresrechnung über die Verwendung der Einnahmen des Reiches werden ihm vom Reichskanzler vorgelegt, von ihm geprüft und zur Beschlußnahme des Bundesrathes vorbereitet [2]). Bei der Prüfung des Etatsentwurfes haben aber die bei den einzelnen Etatstiteln betheiligten anderen Ausschüsse mitzuwirken; der 7. Ausschuß vertritt den Bedürfnissen der Verwaltungszweige gegenüber im Allgemeinen die specifisch finanziellen Gesichtspunkte.

Damit im Zusammenhange steht die Aufgabe dieses Ausschusses, sich von dem Kassen- und Rechnungswesen des Reiches in Kenntniß zu erhalten [3]).

Ferner sind die 3 aus der Mitte des Bundesrathes zu entnehmenden Mitglieder der Bundesschuldencommission der jedesmalige Vorsitzende und zwei Mitglieder dieses Ausschusses [4]).

8. Der Ausschuß für die auswärtigen Angelegenheiten.

Bei diesem allein ist die Anzahl der Mitglieder durch die Verfassung Art. 8, Abs. 3 festbestimmt; er besteht aus den Bevollmächtigten Bayerns, Sachsens und Württembergs und zweier vom Bundesrath zu wählenden Staaten. In dieser Art wird nach der Geschäftsordnung die Vorschrift der Verfassung, daß die Bevollmächtigten zu wählen sind, ausgeführt. Die Wahl derselben erfolgt nach Vorschrift der Verfassung alljährlich, nicht bei jeder Session des Bundesrathes (oben S. 249). Ueber die ihm zugewiesenen Functionen siehe S. 220 fg.

1) Geschäftsordnung § 23, Ziff. 2.
2) Geschäftsordnung § 23, Ziff. 1.
3) Geschäftsordnung § 23, Ziff. 3. Vgl. Bd. II, § 126, IV.
4) Gesetz vom 19. Juni 1868, § 4 (Bundesgesetzbl. S. 339).

9. Der Ausschuß für Elsaß-Lothringen. (7 Mitglieder, 2 Stellvertreter.)

Die Einrichtung dieses Ausschusses beruht auf einem Beschluß des Bundesrathes vom 27. Mai 1871. (Protokoll § 272.) Die Wahl von 2 Stellvertretern wurde erst nachträglich beschlossen. (Protokoll von 1871, § 307.) Die Thätigkeit, welche demselben obliegt, ist eine sehr vielseitige, da er nicht für ein sachlich abgegrenztes Ressort, sondern für ein räumlich abgeschlossenes Gebiet bestellt ist.

10. Der Ausschuß für die Verfassung. (7 Mitglieder.)

11. Der Ausschuß für die Geschäftsordnung. (7 Mitglieder.)

Dieselben haben über Zweifel, welche hinsichtlich der Auslegung der Reichsverfassung, beziehentlich der Geschäftsordnung des Bundesrathes, entstehen, Bericht zu erstatten.

12. Endlich besteht zur Zeit ein Ausschuß für das Eisenbahn-Gütertarifwesen. (7 Mitglieder.)

Dritter Abschnitt.

Der Reichstag*).

§ 32. Allgemeine Charakteristik.

Die Institution des Reichstages des Deutschen Reiches bietet staatsrechtlich keine Schwierigkeiten dar, wie Kaiserthum und Bundesrath, da sie keine neue und der Reichsverfassung eigenthümliche Einrichtung ist, sondern dem im constitutionellen Staatsrecht längst wissenschaftlich erörterten Begriff der sogen. Volksvertretung entspricht. In politischer Beziehung nimmt das Deutsche Reich zwar unter allen großen Staaten auch in dieser Hinsicht eine besondere Stellung ein, weil hier das Einkammersystem mit einem allgemeinen, fast unbeschränkten Wahlrecht verbunden und dem Reichstage eine höchst ausgedehnte Competenz eingeräumt ist; für die staatsrechtliche Construction des Reichstages als eines Organs des Reiches und für die rein juristische Bestimmung der ihm obliegenden Functionen ist dies aber nicht von erheblicher Bedeutung. Seinem Begriff und Wesen und seiner Stellung im Verfassungsbau des Reiches nach unterscheidet sich der Reichstag nicht von anderen Volksvertretungen, Parlamenten, Kammern, Landtagen [1]).

---

*) Seydel in Hirth's Annalen 1880, S. 352 ff.; v. Rönne I, § 28 ff.; Zorn I, § 8 und in Holtzend. Rechtslexikon Bd. III, S. 409; G. Meyer § 128 fg.; Schulze II, S. 71 fg.

1) Daß der Reichstag keine eigenartige Schöpfung ist, zeigt sich äußerlich schon darin, daß der ihn betreffende Abschnitt der Reichsverfassung die Originalität vermissen läßt, welche die übrigen Abschnitte derselben auszeichnet. Alle Artikel dieses Abschnittes

Eine besondere Untersuchung erfordert allein die Frage, welchen Einfluß der bundesstaatliche Charakter des Reiches auf die Institution des Reichstages ausübt. Es wäre an und für sich möglich gewesen, das für die Bildung des Bundesrathes maßgebende Princip auf den Reichstag insofern anzuwenden, daß die Bevölkerungen der Einzelstaaten Abgeordnete wählen, welche im Reichstage zwar zu einem einheitlichen Collegium sich vereinigen, welche aber nicht das deutsche Volk als Gesammtheit, sondern das Volk der einzelnen Staaten, in denen sie gewählt sind, zu vertreten haben. Auf diesem Gedanken beruhte der in dem österreichischen Reformproject von 1863 enthaltene Vorschlag einer sogen. Delegirtenversammlung. Schon damals hob der Bericht des preußischen Staatsministeriums vom 15. September 1863 hervor, daß eine solche Versammlung „auf die Vertretung von Particularinteressen, nicht von deutschen Interessen hingewiesen ist" und „daß das Spiel und Widerspiel dynastischer und particularistischer Interessen sein Gegengewicht und sein Correctiv in einer wahren, aus directer Betheiligung der ganzen Nation hervorgehenden Nationalvertretung finden muß" [1]).

Derselbe Gesichtspunkt wurde bei den preußischen Reformvorschlägen von 1866 entschieden betont und festgehalten und er hat in der norddeutschen Bundesverfassung einen klaren und unzweideutigen Ausdruck in Art. 29 gefunden:

„Die Mitglieder des Reichstages sind Vertreter des gesammten Volkes und an Aufträge und Instructionen nicht gebunden."

Bei der Erweiterung des Norddeutschen Bundes zum Deutschen Reiche wurde dieser Charakter des Reichstages zwar beibehalten und der Art. 29 deshalb unverändert gelassen, es wurde aber zu Art. 28 der Zusatz beigefügt:

---

sind Artikeln der preußischen Verfassungsurkunde vom 31. Januar 1850 nachgebildet, z. Th. ihnen wörtlich entnommen, wie folgende Zusammenstellung zeigt.

Reichsverfassung.	Preußische Verfassung.
21	78 Abs. 2, 3.
22 Abs. 1.	79
— Abs. 2.	Preßgesetz vom 12. Mai 1851, § 38.
23	(81 Abs. 3.)
24	73
25	51
26	52
27	78 Abs. 1.
28	80
29	83
30	84 Abs. 1, in der Fassung des preußischen Wahlgesetzes für den verfassungsberathenden Reichstag vom 15. October 1866, § 17.
31	84 Abs. 2—4.
32	(85)

Hinsichtlich dieses Theiles des Reichsrechts kommt daher dem preußischen Staatsrecht für die historische und dogmatische Erörterung eine erhöhte Bedeutung zu.

1) Hahn, Zwei Jahre preußisch-deutscher Politik, S. 60.

Bei der Beschlußfassung über eine Angelegenheit, welche nach den Bestimmungen dieser Verfassung nicht dem ganzen Bunde gemeinschaftlich ist, werden die Stimmen nur derjenigen Mitglieder gezählt, die in Bundesstaaten gewählt sind, welchen die Angelegenheit gemeinschaftlich ist.

Diese Bestimmung war analog der im Art. 7, Abs. 4 über den Bundesrath getroffenen Anordnung. Während die letztere aber mit dem Wesen des Bundesrathes, der aus Vertretern der einzelnen Bundesglieder besteht, vollkommen übereinstimmt [1]), stand Art. 28, Abs. 2 im schärfsten Widerspruch mit dem Wesen des Reichstages, dessen Mitglieder nach Art. 29 nicht Vertreter der Bevölkerungen einzelner Staaten, sondern des gesammten Volkes sind [2]). Da die logische Inconsequenz auch praktische Uebelstände mit sich brachte, so wurde bereits durch das Reichsgesetz vom 24. Februar 1873 (Reichsgesetzbl. S. 45) diese, den zweiten Absatz des Art. 28 bildende, Verfassungsbestimmung wieder beseitigt [3]).

In dem Reichstage hat somit die dem Deutschen Reiche angehörende Bevölkerung als Gesammtheit eine einheitliche Vertretung gefunden. *Mitgliedschaftsrechte* der einzelnen Bundesglieder kommen in keiner Beziehung mittelst des Reichstages zur Ausübung, sondern der Reichstag ist ausschließlich ein Organ des Reiches als einer über den Einzelstaaten stehenden staatlichen Ordnung. Demgemäß ist es auch keineswegs inconsequent, daß Elsaß-Lothringen nicht im Bundesrathe, wohl aber im Reichstage vertreten ist. Im Bundesrathe *kann* es nicht vertreten sein, weil es nicht Mitglied des Bundes ist; zum Reichstage *muß* es Abgeordnete zu wählen berechtigt sein, weil die Bevölkerung von Elsaß-Lothringen staatsrechtlich ein Theil des deutschen Volkes ist.

Dem Wesen des Reichstages als einer Vertretung des gesammten deutschen Volkes entsprechend ist die Bestimmung des Wahlgesetzes vom 31. Mai 1869, § 1 (Bundesgesetzbl. S. 145):

„Wähler für den Deutschen Reichstag ist jeder Deutsche———— in dem Bundesstaate, wo er seinen Wohnsitz hat."

Wären die in Preußen, Sachsen, Bayern gewählten Reichstagsabgeordneten Vertreter der Angehörigen dieser Staaten, so könnten *landesfremde*

1) Ganz und gar verkannt wird dieser Unterschied von *Westerkamp* S. 108, 109, Note.

2) Dies wurde sehr richtig hervorgehoben vom Abgeordneten Freiherrn v. *Hoverbeck* und dem Abgeordneten *Hirsch* im Norddeutschen Reichstage von 1870, II. Sess. Stenogr. Ber. S. 123, 124.

3) *Seydel*, Commentar S. 139—142 verwerthete Art. 28, Abs. 2 zur Begründung der Theorie, daß die Abgeordneten Vertreter der Bevölkerung des Staates sind, in dem sie gewählt wurden, und glaubte Art. 29 für eine „politische Phrase" erklären zu dürfen. Durch die Aufhebung des Art. 28, Abs. 2 ist dieser Deduction der Boden entzogen worden.

Reichsangehörige an den Wahlen keinen Antheil nehmen [1]); ist der Reichstagsabgeordnete aber ein Vertreter des gesammten deutschen Volkes, so genügt die Reichsangehörigkeit zur Begründung des Wahlrechts und es kann dasselbe ausgeübt werden, wo immer der Reichsangehörige im deutschen Reichsgebiete seinen Wohnsitz hat.

Nur in einer Beziehung erweist sich der bundesstaatliche Charakter des Reiches auch hinsichtlich des Reichstages als wirksam und zwar in Bezug auf die Abgrenzung der Wahlkreise. Das Princip, daß der Reichstag eine Vertretung des gesammten Volkes ist, würde bei consequenter Durchführung die Wirkung äußern, daß die Wahlkreise ohne Rücksicht auf die Grenzen der Einzelstaaten ausschließlich nach der Einwohnerzahl und nach örtlichen Verhältnissen abgegrenzt würden. Diese Consequenz ist jedoch nicht gezogen worden. Nach dem Wahlgesetz vom 31. Mai 1869, § 5 werden die Abgeordneten gewählt „in jedem Bundesstaate". Kein Wahlkreis umfaßt Gebiete verschiedener Staaten. In einem Bundesstaate, dessen Bevölkerung 100 000 Seelen nicht erreicht, wird trotzdem Ein Abgeordneter gewählt. Der Grundsatz, daß jeder Wahlkreis einen räumlich zusammenhängenden, möglichst abgerundeten Bezirk bilden solle, erleidet eine Ausnahme hinsichtlich der Enclaven. In dem Wahlgesetz, dem dazu erlassenen Reglement vom 28. Mai 1870 Anlage C (Bundesgesetzbl. S. 289) und dem Art. 20 der Reichsverfassung wird ein Katalog aufgestellt, wie viele Abgeordnete auf die einzelnen Staaten kommen. Hiernach kommt, während in subjectiver Beziehung die Staatsangehörigkeit der Wähler für die Wahlberechtigung juristisch unerheblich ist, in räumlicher Beziehung die Staatsangehörigkeit des Gebietes in Betracht, und da thatsächlich die überwiegende Masse der Bevölkerung eines Gebietes die Staatsangehörigkeit des letzteren theilt, so ist in Rücksicht auf die Bildung der Wahlkörper die Gliederung des „gesammten" deutschen Volkes in Bevölkerungen der Einzelstaaten keineswegs ganz wirkungslos.

Von den Mitgliedern des Reichstages wird im Art. 29 derselbe Ausdruck gebraucht wie im Art. 6 von den Mitgliedern des Bundesrathes; sie sind „Vertreter". Während aber die Bundesrathsmitglieder grade darum, weil sie Vertreter der Bundesglieder sind, an ihre Aufträge und Instructionen sich halten müssen, sind die Mitglieder des Reichstages als Vertreter des „gesammten Volkes" an Aufträge und Instructionen nicht gebunden. Die practische Tendenz dieser Bestimmung ist zwar nur die, den Gedanken auszuschließen, daß der einzelne Reichstagsabgeordnete ein Bevollmächtigter oder Mandatar desjenigen Wahlkörpers sei, dem er seine Berufung in den Reichstag verdankt; für die theoretische Betrachtung ergiebt sich aber dieser Satz lediglich als eine logische

1) Seydel S. 142 setzt sich über die Bestimmung des § 1 mit der Bemerkung hinweg, daß sie „eine aus praktischen Gründen sehr wohl zu rechtfertigende Anomalie enthält".

Consequenz eines viel tiefer liegenden, allgemeinen Princips. Ebensowenig wie die Reichstagsmitglieder an Aufträge und Instructionen der einzelnen Wahlkörper gebunden sind, ebensowenig sind sie an Aufträge und Instructionen des „gesammten Volkes" gebunden; sie sind überhaupt keine Vertreter in dem Sinne, wie dieser Ausdruck im Art. 6 von den Bundesrathsmitgliedern und wie er in der Rechtswissenschaft technisch gebraucht wird; sie haben keine Vollmacht und keinen Auftrag, und zwar deshalb nicht, weil es an einem Rechtssubject fehlt, welches ihnen Vollmacht oder Auftrag ertheilen könnte. Die einzelnen *Staaten* sind Rechtssubjecte, deshalb können sie im Bundesrath durch Vertreter ihre Rechte und ihren Willen geltend machen. Das gesammte deutsche Volk hat keine vom Deutschen Reiche verschiedene und ihm gegenüber selbstständige Persönlichkeit, ist kein Rechtssubject und hat juristisch keinen Willen; es ist daher außer Stande, eine Vollmacht oder einen Auftrag zu ertheilen und Rechte oder Willensacte durch Vertreter auszuüben. Eine positive, juristische Bedeutung hat die Bezeichnung der Reichstagsmitglieder als *Vertreter* des gesammten Volkes daher nicht; im juristischen Sinne sind die Reichstagsmitglieder Niemandes Vertreter; ihre Befugnisse sind nicht von einem anderen Rechtssubject abgeleitete; es giebt keinen einzigen Punkt in der ganzen Rechtsstellung der Reichstagsmitglieder, der von den Rechtsgrundsätzen über Stellvertretung, Vollmacht oder Mandat beherrscht würde [1]). Der Sinn der Redewendung, daß die Mitglieder des Reichstages Vertreter des gesammten Volkes sind, ist vielmehr ausschließlich ein politischer. Der Ausdruck will sagen: Der Reichstag ist dasjenige Organ, durch welches der Antheil der Reichsangehörigen an den Willensentschlüssen und der Lebensthätigkeit des Reiches vermittelt und ausgeübt wird. Außer dem Kaiser und Bundesrath hat das Reich noch ein drittes Organ, durch welches jeder *einzelne* (wahlberechtigte) Reichsangehörige auf die Politik des Reiches mittelbar einen Einfluß ausüben kann, indem er nach den Regeln des Wahlgesetzes bei der Zusammensetzung dieses Organes persönlich mitzuwirken befugt ist. Mit dieser Befugniß ist sein Recht aber erschöpft, mag er von ihr bei der anberaumten Wahl Gebrauch gemacht haben oder nicht. Nur bei der *Bildung* des Reichstages hat das Volk, d. h. die Gesammtsumme aller einzelnen wahlberechtigten Reichsangehörigen, eine rechtliche Mitwirkung am staatlichen Leben des Reiches; es ist bei jeder Wahl nur ein *einmaliger* Act, durch welchen der Reichsangehörige sein politisches Recht bethätigt. Als unjuristisch muß dagegen die Auffassung bezeichnet werden, daß das Volk durch den Reichstag als seine Vertretung *fortlaufend* einen Antheil an den Staatsgeschäften des Reiches ausübt. Sowie die Wahl erfolgt ist, hört jeder Antheil, jede Mitwirkung, jeder rechtlich relevante Einfluß des „gesammten

1) Vgl. jetzt auch *Rieker*, Die rechtliche Natur der modernen Volksvertretung. Leipzig 1893, S. 47 fg. (Sonderabdruck aus der Zeitschrift für Literatur und Geschichte der Staatswissenschaften von C. Frankenstein, II. Bd., 1).

Volkes", d. h. aller einzelnen Reichsangehörigen, auf die Willensentschlüsse des Reiches auf. Der Reichstag ist innerhalb seiner Zuständigkeit ebenso selbstständig berechtigt wie der Kaiser; er ist in keinem anderen Sinne Vertreter des gesammten Volkes als so, wie auch der Kaiser es ist. Nur die Berufung erfolgt in verschiedener Weise; die Berufung zum Kaiserthum ist allen menschlichen Willensentschlüssen entzogen, die Berufung zum Reichstage erfolgt durch Willenshandlungen aller einzelnen (wahlberechtigten) Reichsangehörigen. Die philosophisch-historisch-politische Betrachtung mag sich daran halten, daß das „Volksethos", „der lebendig wirkende Nationalgeist", „das sittliche Bewußtsein des Volkes" durch den Reichstag zum Ausdruck kommen; die juristische Bestimmung des Wesens des Reichstages darf nicht durch die irreführende Bezeichnung Volksvertretung beeinflußt werden, sondern man muß festhalten, daß der Reichstag nur in dem Sinne und nur deshalb eine Volksvertretung heißt, weil jeder einzelne Reichsangehörige, der den Erfordernissen des Wahlgesetzes genügt, an der Bildung dieses Organes des Reiches sich zu betheiligen vermag. Oder mit anderen Worten: eine Volksvertretung ist der Reichstag nicht mit Rücksicht auf seine Rechte und Pflichten, sondern nur mit Rücksicht auf seine Bildung und Zusammensetzung. Hieraus ergiebt sich, daß die Reichstagsabgeordneten an Instructionen und Aufträge nicht gebunden sind, daß sie weder ihren Wählern noch dem Vorstande einer Partei oder Fraction rechtlich Rechenschaft schuldig sind für die Ausübung ihrer öffentlichen Befugnisse und deshalb auch nicht zur Verantwortung darüber gezogen werden können, ferner daß ihnen die Mitgliedschaft im Reichstage von ihren Wählern nicht entzogen werden darf, daß sie gegen ihre Wähler keine Ansprüche auf Ersatz von Kosten und Auslagen haben u. s. w.

§ 33. Die Zuständigkeit des Reichstages.

In Uebereinstimmung mit den allgemeinen Grundsätzen des constitutionellen Staatsrechts ist der Reichstag ein Organ des Reiches [1]), welchem zwar eine sehr wesentliche und wichtige Mitwirkung bei den Willenshandlungen des Reiches zusteht, welches aber regelmäßig nicht befugt ist, diese Handlungen selbst vorzunehmen, die Staatsgewalt des Reiches zu handhaben, das Reich zu vertreten. Die staatsrechtlichen Befugnisse des Reichstages bestehen demnach nicht darin, daß ein *Theil* der dem Reiche zustehenden Staatsgewalt von dem Reichstage ausgeübt oder die Machtvollkommenheit des Reiches durch ihn be-

1) *Rieker* a. a. O. S. 38 ff. wendet sich gegen die Bezeichnung der Volksvertretung als Organ des Staates, jedoch aus gänzlich unzutreffenden Gründen, zu deren Widerlegung hier kein Raum ist. Seine eigene Theorie, daß die Volksvertretung kraft gesetzlicher Fiction die *Gesammtheit der Unterthanen selbst ist* (!), scheint mir einer Widerlegung nicht zu bedürfen. Während die Wissenschaft sonst überall bemüht ist, Fictionen abzustreifen, soll man hier eine neue, dogmatisch völlig werthlose und in hervorragendem Grade unnatürliche Fiction in die Wissenschaft einführen.

schränkt wird; sondern Kaiser und Bundesrath sind bei der gesammten Regierung des Reiches theils an die Zustimmung, theils an die Controle des Reichstages gebunden. Es läßt sich die dem Reichstage zustehende Competenz grade aus diesem Grund nicht in eine Anzahl einzelner, bestimmter Befugnisse auflösen; alle Kataloge[1]) der Rechte, welche dem Reichstage zustehen, geben ein ungenaues und schiefes Bild seiner staatsrechtlichen und politischen Stellung; seine Theilnahme am Leben des Reiches durchdringt dieses Leben in allen Beziehungen und nach allen Richtungen. Keine Aufgabe, welche das Reich als der souveräne deutsche Staat zu erfüllen hat, kein Gebiet des nationalen Gesammtlebens, auf welches die Fürsorge des Reiches sich erstreckt, bleibt von der Theilnahme und Mitwirkung des Reichstages ausgenommen. Materiell reicht die Zuständigkeit des Reichstages genau ebensoweit wie die Zuständigkeit des Reiches.

Die Frage nach der Competenz des Reichstages ist vielmehr zurückzuführen auf die Untersuchung, welche Formen für die Willensthätigkeit des Reiches vorgeschrieben sind, um dem Reichstage die Mitwirkung und Theilnahme an dieser Willensthätigkeit zu sichern. Soweit die Fassung eines rechtlich verbindlichen Entschlusses, die Ausübung eines staatlichen Hoheitsrechts an eine Form gebunden ist, welche die Zustimmung und Mitwirkung des Reichstages in sich schließt, soweit ist der Reichstag an dieser Willensentscheidung und an diesem Hoheitsrechte mitbetheiligt. Diese Formen geben die Grenzlinien an, durch welche diejenigen Acte der Reichsgewalt, zu deren Giltigkeit die Zustimmung des Reichstages erforderlich ist, von denen getrennt werden, welche dieser Zustimmung nicht bedürfen.

In dieser Beziehung kommen folgende Punkte in Betracht:

I. Der Cardinalsatz, welcher für die staatsrechtliche Stellung des Reichstages das eigentliche Fundament bildet, ist der, daß zu einem Reichsgesetz ein Reichstagsbeschluß erforderlich ist. Reichsverfassung Art. 5. Keine Rechtssatzung erlangt gesetzliche Giltigkeit, wenn sie nicht der Reichstag genehmigt hat, es sei denn, daß eine ausdrückliche Ermächtigung zu ihrem Erlaß durch Reichsgesetz ertheilt worden ist. Durch diesen Grundsatz ist der Regierung des Reiches jede Abänderung des bestehenden Rechtszustandes, jede Maßregel, welche die Herstellung eines neuen Rechtssatzes erfordert, jede Aufhebung gesetzlich begründeter Einrichtungen ohne die Mitwirkung des Reichstages unmöglich gemacht. Die Wirkung dieses Princips erstreckt sich gleichmäßig auf alle Gebiete der staatlichen Thätigkeit, Rechtspflege, Wohlfahrtspflege, Schutz gegen das Ausland, Finanzwesen. Die Gesetzgebung ist nicht ein Theil der Staatsgewalt, sondern eine Form, in welcher sie sich äußert; es giebt keine legislative

1) Vgl. z. B. Thudichum S. 212 fg.; v. Rönne I, S. 265 fg.; Riebel S. 35 fg.; v. Pözl S. 126 fg.

Gewalt, sondern nur eine Bethätigung der Staatsgewalt in legislativer Form.

Die Mitwirkung des Reichstages an dem Erlaß von Gesetzen kann nicht nur erfolgen, wenn die letzteren vom Bundesrathe vorgeschlagen sind, sondern der Reichstag kann auch seinerseits Gesetze vorschlagen; er hat das sogen. Recht der Initiative. Reichsverfassung Art. 23.

Die Form des Gesetzes ist nicht nur anwendbar bei der Aufstellung von Rechtsnormen, sondern auch bei der Beschlußfassung über Verwaltungsgeschäfte im umfassendsten Sinne dieses Ausdrucks. Soll der Reichstag eine positive Mitwirkung an der Erledigung dieser Geschäfte, resp. an der Entscheidung, ob und wie sie vorgenommen werden sollen, erhalten, so wird dieses Resultat dadurch erreicht, daß der Weg der Gesetzgebung vorgeschrieben wird. Dies ist in folgenden Fällen geschehen:

1. Der Reichshaushaltsetat wird durch ein Gesetz festgestellt. Reichsverfassung Art. 69. Dadurch hat der Reichstag nicht nur Gelegenheit, die Finanzwirthschaft des Reiches mit zu beherrschen und in Aussicht genommene Regierungshandlungen oder Einrichtungen durch Bewilligung oder Versagung der dazu erforderlichen Geldmittel zu genehmigen oder zu verhindern, sondern auch die gesammte Verwaltung, die Organisation und Thätigkeit aller Behörden und alle hervortretenden Bedürfnisse bei der Berathung über die einzelnen Ansätze des Etats seiner Controle und Kritik zu unterziehen. Die Vorschrift, daß der Reichshaushaltsetat mit Genehmigung des Reichstages festgestellt werden soll, ermöglicht dem Reichstage indirect eine Einwirkung auf alle diejenigen Acte der Reichsregierung, für welche an sich die Form des Gesetzes nicht vorgeschrieben ist. Das Nähere wird bei der Lehre vom Finanzrecht dargestellt werden.

2. Die Aufnahme einer Anleihe, sowie die Uebernahme einer Garantie zu Lasten des Reiches kann nur erfolgen „im Wege der Reichsgesetzgebung". Reichsverfassung Art. 73.

3. Das Gesetz vom 4. December 1871, § 8 (Reichsgesetzbl. S. 414) bestimmte: „Die Verwendung der von Frankreich gezahlten Kriegsentschädigung wird durch Reichsgesetz geregelt." In Folge dessen sind die Gesetze vom 15. Juni und 8. Juli 1872 ergangen. Das letztere reservirte 1½ Milliarden und ordnete im Art. 6 (Reichsgesetzbl. S. 292) an, daß über diesen Betrag „im Wege der Reichsgesetzgebung Bestimmung getroffen wird", und enthielt im Art. 7 (Reichsgesetzbl. S. 292) die Bestimmung, daß über die dem ehemaligen Norddeutschen Bunde in Gemäßheit dieses Gesetzes zufallende Einnahme „im Wege des Reichsgesetzes" verfügt wird.

In einer Reihe von Gesetzen ist auf Grund dieser Bestimmungen dann sowohl die Verwendung des reservirten Restbetrages von 1½ Milliarden [1]),

1) Gesetz vom 29. März, 23. Mai, 30. Mai, 12. Juni, 18. Juni und 8. Juli 1873; Gesetz vom 25. Januar, 9. Februar, 10. Februar 1875.

als die Verwendung und Vertheilung des auf den Norddeutschen Bund entfallenden Antheils [1]) geregelt oder gesetzliche Anordnung vorbehalten worden [2]). Diese ganze Gesetzgebung ist ihrem Inhalte nach theils eine Auseinandersetzung der an der Kriegskostenentschädigung betheiligten Interessenten (judicium communi dividundo), theils ein Complex von Verfügungen, welche die Finanzwirthschaft des Reiches betreffen. Die Form des Gesetzes hatte lediglich den Zweck, dem Reichstage hierbei die Mitwirkung zu sichern.

Der eben besprochene Fall, in welchem ein großartiges Verwaltungsgeschäft in der Form des Gesetzes erledigt worden ist, hat aber nur die Bedeutung eines *Beispiels*. Es ist bis jetzt der bedeutendste und wichtigste Fall seit der Gründung des Norddeutschen Bundes, in welchem die Form des Gesetzes in dieser Art Anwendung gefunden hat. Principiell besteht kein Hinderniß, jede denkbare *Verwaltungsmaßregel* im Wege der Reichsgesetzgebung anzuordnen, wenn sie von solcher Wichtigkeit ist, daß es angemessen erscheint, den Reichstag an derselben zu betheiligen [3]).

4. Verfassungsstreitigkeiten in den Einzelstaaten sind nach Art. 76, Abs. 2 der Reichsverfassung unter den daselbst aufgeführten Voraussetzungen „im Wege der Reichsgesetzgebung", d. h. unter Mitwirkung des Reichstages, zur Erledigung zu bringen. Vgl. hierüber oben S. 237 fg.

II. Neben der Form des Gesetzes steht als fast ebenso weitreichend die Form der *Genehmigung*. Wo die Genehmigung des Reichstages gesetzlich erfordert wird, ist demselben *politisch* kein geringeres Mitwirkungsrecht zugestanden als bei der Gesetzgebung. Allein staatsrechtlich besteht zwischen den beiden Formen ein sehr erheblicher Unterschied. Für ein *Gesetz* [4]) ist die Zustimmung des Reichstages begriffliche *Voraussetzung*; fehlt es an derselben, so ist das Gesetz nicht etwa bloß unter Verletzung des öffentlichen Rechtes zu Stande gekommen, sondern es ist überhaupt gar kein Gesetz. Ein ohne Zustimmung des Reichstages erlassenes Reichsgesetz ist eine contradictio in adjecto. In dem Gesetz erscheinen der Wille des Bundesrathes und der Wille des Reichstages nicht getrennt; es enthält nicht zwei Willenserklärungen von identischem Inhalt, sondern das Gesetz nimmt die übereinstimmenden Mehrheitsbeschlüsse von Bundesrath und Reichstag in sich auf, es verbindet sie zu einem einheitlichen Akt, zu einer Willenserklärung der einen einheitlichen Reichsgewalt. Im

1) Gesetz vom 2. Juli 1873 (Reichsgesetzbl. S. 185); Gesetz vom 23. Februar 1874, § 4; Gesetz vom 16. Februar 1875.

2) Gesetz vom 2. Juli 1873, Art. 2, § 4, 5; Gesetz vom 10. Februar 1875, § 2, und vom 16. Februar 1875, § 3.

3) So schreibt z. B. auch das Gesetz vom 23. Mai 1873, § 15 für die Verwendung der etwa entbehrlich werdenden Activbestände des Reichsinvalidenfonds eine Bestimmung „durch Reichsgesetz" vor; ferner Art. 41 der Reichsverfassung für den Bau oder die Concessionirung von Reichseisenbahnen.

4) Selbstverständlich ist hier von Gesetzen *im formellen Sinn* die Rede.

Gegensatz hierzu ist die Genehmigung des Reichstages alsdann vorgeschrieben, wenn es sich um Regierungsacte handelt, zu deren Vornahme formell der Bundesrath oder der Kaiser, resp. die Reichsbehörden, befugt sind, die ihrem Wesen nach auch ohne die Zustimmung des Reichstages vorgenommen werden könnten, deren Vornahme aber den dazu befugten Organen ohne diese Zustimmung untersagt ist. Werden diese Handlungen dessenungeachtet vorgenommen, so sind sie keineswegs nichtig. Wären sie es, so könnten sie auch durch nachträgliche Genehmigung des Reichstages nicht wirksam werden; so wenig wie ein „Gesetz", das etwa nach seiner eigenen Angabe ohne Zustimmung des Reichstages erlassen wäre, dadurch giltig werden könnte, daß der Reichstag nachträglich durch eine Resolution sich mit ihm einverstanden erklärt. Vielmehr bedürfen diese Handlungen zu ihrer formellen Rechtsbeständigkeit nicht der Zustimmung des Reichstages. In sehr zahlreichen Fällen kann die Zustimmung des Reichstages gar nicht der Regierungshandlung vorausgehen, sondern nur ihr nachfolgen.

Die staatsrechtliche Bedeutung der Vorschrift, daß zu einer Handlung der Regierung die Genehmigung des Reichstages erforderlich ist, kann nach Lage des Falles sehr verschieden sein. Es kommt dabei im Wesentlichen auf den Inhalt der Verfügung an, namentlich aber darauf, ob die Zustimmung des Reichstages im Voraus ertheilt war oder nachträglich einzuholen ist. War dieselbe schon vorher ertheilt, so wird die Regierungshandlung unbedingt und definitiv wirksam. Wenn die Genehmigung des Reichstages nachträglich noch einzuholen ist, so erfolgt die Regierungshandlung unter dem ausdrücklichen oder stillschweigenden Vorbehalt dieser Genehmigung. Wird dieselbe ertheilt, so erledigt sich dieser Vorbehalt — und die Regierungshandlung wird in derselben Art wirksam, als wäre sie unbedingt vorgenommen worden. Wenn dagegen die Genehmigung versagt wird, so ist die Bedingung nicht eingetreten, und die von der Regierung unter dieser Bedingung abgegebenen Willenserklärungen erlangen entweder keine Wirksamkeit oder verlieren, wenn sie interimistisch wirksam waren, durch die Versagung der Genehmigung (also ex nunc) ihre Wirksamkeit [1]). In beiden Fällen aber, mag die Zustimmung des Reichstages vorausgehen oder nachfolgen, steht diese selbstständig und unabhängig neben der Willenserklärung der Regierung; sie bildet nicht, wie bei dem Gesetz, einen integrirenden Bestandtheil des staatlichen Willensactes, sondern eine

1) Man nennt sehr häufig, auch in Gesetzen, die vorhergehende Zustimmung „Ermächtigung", die nachfolgende „Ratihabition". Die Analogie mit dem Mandat und der Ratihabition des Civilrechts liegt auch ziemlich nahe; dennoch muß man sich hüten, diese Begriffe des Civilrechts hier einzumengen. Die Regierung handelt niemals als Mandatar oder negotiorum gestor des Reichstages, sondern nur für das Reich. Die Regierung und der Reichstag sind nicht zwei einander selbstständig gegenüber stehende Rechtssubjecte wie Mandatar und Mandant, oder wie Geschäftsführer und Principal, sondern sie sind zwei Organe derselben einheitlichen und untheilbaren juristischen Person, des Reiches.

Willenserklärung für sich. Bei dem Gesetze erklärt der Staat seinen Willen in einer Form, welche die Willenserklärungen seiner Organe mit einander verschmilzt; im Falle der Genehmigung einer Regierungshandlung durch den Reichstag werden die Willenserklärungen der Organe formell getrennt erhalten. Dadurch wird der praktische Zweck erreicht, daß Dritten gegenüber das Reich seinen Willen durch seine zur Vertretung befugten Regierungsorgane erklären kann und daß die ganze Frage, ob die Genehmigung des Reichstages ertheilt worden ist, ob sie überhaupt erforderlich ist, ob sie unter Einschränkungen oder unter Gegenzugeständnissen der Regierung zu erlangen ist u. s. w., eine gleichsam innere Angelegenheit der Organe des Reiches bleibt.

Man muß es der traditionellen Darstellung des constitutionellen Staatsrechts zum Vorwurf machen, daß sie bei Erörterung der Competenz der Volksvertretung neben der Gesetzgebung die Form der Genehmigung ganz außer Betracht läßt[1]), und zwar umsomehr, als der Bereich der Anwendung dieser Form ein bedeutender ist. Für das Reichsstaatsrecht gehören hierher folgende Fälle:

1. Die Verträge des Reiches mit fremden Staaten. „Wenn dieselben sich auf solche Gegenstände beziehen, welche nach Art. 4 in den Bereich der Reichsgesetzgebung gehören, ist zu ihrem Abschluß die Zustimmung des Bundesrathes und zu ihrer Giltigkeit die Genehmigung des Reichstages erforderlich." Reichsverfassung Art. 11, Abs. 3. Hier tritt die Genehmigung als eine dem Mitwirkungsrecht des Reichstages bei der Reichsgesetzgebung vollkommen parallele und auch sachlich gleichartige Form zur Seite. Vgl. unten § 60, 62.

2. Ein ferneres Gebiet für die Anwendung der Genehmigung liefern die Verordnungen, wenn der Erlaß derselben den Regierungsorganen gesetzlich mit der Maßgabe übertragen ist, daß die Verordnungen dem Reichstage vorzulegen sind und daß dieselben außer Kraft treten oder außer Kraft zu setzen sind, wenn der Reichstag seine Genehmigung versagt oder die Aufhebung verlangt. Die Reichsverfassung selbst kennt zwar keine sogen. Nothstandsverordnungen nach Analogie des Art. 63 der preußischen Verfassungsurkunde, welcher die Klausel enthält, „daß dieselben den Kammern bei ihrem nächsten Zusammentritt zur Genehmigung sofort vorzulegen sind", wohl aber ist in einer erheblichen Zahl von Reichsgesetzen eine Verordnungsbefugniß mit Vorbehalt der nachträglichen Genehmigung des Reichstages dem Kaiser oder dem Bundesrath delegirt[2]). Bei diesen Verordnungen findet durch die Ertheilung der Genehmi-

1) Es beruht dies offenbar darauf, daß in politischer Beziehung beide Formen beinahe gleichwerthig erscheinen.

2) Beispiele dafür sind zahlreich. Das erste findet sich bereits in der Gewerbeordnung von 1869, § 16; ferner Brausteuergesetz vom 31. Mai 1872, § 1. Die Klausel, daß die Verordnungen außer Kraft treten (also ipso jure), wenn der Reichstag die Genehmigung versagt, findet sich in dem Verfassungsgesetz für Elsaß-Lothringen vom 25. Juni 1873, § 8 (Reichsgesetzbl. S. 162) und im Einführungsgesetz zur Civilproceß-

gung formell keine Verwandlung in Gesetze statt; sie werden nicht nochmals als Gesetze publicirt. Formell ganz getrennt von dem Verordnungsakt steht die Resolution des Reichstages, welche die Genehmigung ausspricht [1]). Im Reichsgesetzblatt wird lediglich durch den Reichskanzler bekannt gemacht, daß die Genehmigung ertheilt worden ist, wenn die Verordnungen ohne dieselbe ipso jure außer Kraft treten würden [2]).

Ausnahmsweise kommt es auch wohl vor, daß zum Erlaß einer Verordnung die vorgängige Genehmigung des Reichstages erfordert wird. Im Wahlgesetz vom 31. Mai 1869, § 15 (Bundesgesetzbl. S. 148) ist dem Bundesrath der Erlaß des Wahlreglements übertragen; dasselbe ist eine Ausführungsverordnung zum Wahlgesetz. Auch die Abänderung desselben kann daher in der Form der Verordnung erfolgen. Aber § 15, Abs. 2 des Wahlgesetzes bestimmt, daß das Wahlreglement nur unter Zustimmung des Reichstages abgeändert werden kann. Das heißt nicht, daß die Abänderung durch ein Reichsgesetz erfolgen müsse, eine Bundesrathsverordnung ist vielmehr ausreichend; jedoch darf der Bundesrath eine solche Verordnung nur erlassen, nachdem der Reichstag zu dem Inhalt derselben seine Genehmigung ertheilt hat. Ebenso erfordert das Bankgesetz vom 14. März 1875, § 41 (Reichsgesetzbl. S. 189) zur Verlängerung des Privilegiums der Reichsbank über den 1. Januar 1891 hinaus, nämlich zur Unterlassung der Kündigung, die „Zustimmung" des Reichstages [3]).

3. Endlich ist hier noch zu erwähnen, daß die von dem Kaiser (Reichsverfassung Art. 12) zu verfügende Vertagung des Reichstages der „Zustimmung" des letzteren bedarf, wenn sie die Frist von 30 Tagen über-

ordnung § 6, Abs. 2. Die Klausel, daß die Verordnungen außer Kraft zu setzen (also aufzuheben) sind, wenn der Reichstag die Genehmigung nicht ertheilt, findet sich in der Gewerbeordnung § 56 b, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. 1884, S. 198); ferner im Reichsgesetz vom 15. Juli 1879, § 6 (Reichsgesetzbl. S. 210); Reichsgesetz vom 10. September 1883, § 2, Abs. 1 (Reichsgesetzbl. S. 304); Zolltarifgesetz vom 24. Mai 1885, § 6, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 115). Endlich kommt auch die Klausel vor, daß die Verordnungen „außer Kraft zu setzen sind, soweit der Reichstag dies verlangt", so daß also die Genehmigung stillschweigend ertheilt werden kann, ohne Beschlußfassung durch das bloße Unterlassen dieses Verlangens; so in der Gewerbeordnung § 139 a a. E.; im Reichsgesetz vom 14. Mai 1879, § 7 (Reichsgesetzbl. S. 146); im Tabaksteuergesetz vom 16. Juli 1879, § 27, Abs. 3 (Reichsgesetzbl. S. 253); im Branntweinsteuergesetz vom 24. Juni 1887, § 4 (Reichsgesetzbl. S. 255); im Zuckersteuergesetz vom 31. Mai 1891, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 296).

1) Die Genehmigung muß pure ertheilt werden. Genehmigung einer solchen Verordnung unter Abänderung derselben gilt als Verwerfung, verbunden mit der Aufstellung eines neuen Gesetzentwurfes. Es ergiebt sich dies aus dem formalen Charakter der Genehmigung. Vgl. Stenogr. Berichte des Reichstages von 1874/75, S. 123 fg., 139, 141.

2) Vgl. z. B. Reichsgesetzblatt 1880, S. 102; 1882, S. 10; 1883, S. 182, 198, 232; 1886, S. 68. Ferner Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen 1874, S. 52; 1875, S. 188.

3) Vgl. auch Gesetz vom 5. Juni 1869, § 13, Abs. 2 (Bundesgesetzbl. S. 143); Reichsgesetz vom 8. Juli 1872, Art. IV (Reichsgesetzbl. S. 290).

steigt oder während derselben Session wiederholt wird. Reichsverfassung Art. 26 [1]).

III. Eine fernere Form, in welcher die Zuständigkeit des Reichstages sich verwirklicht, besteht in dem Recht desselben, *Kenntniß zu erlangen*, in welcher Weise die Regierungsorgane des Reiches thätig geworden sind [2]). Diesem Recht entspricht die Pflicht der Reichsregierung zur Erstattung von *Berichten* an den Reichstag. Durch die Berichterstattung wird der Reichstag in den Stand gesetzt, ein Urtheil über die Thätigkeit der Reichsregierung auszusprechen und ihm eine Controle über die letztere ermöglicht. Diese Form kann bei allen wichtigen Verwaltungsoperationen Anwendung finden, und die Regierung kann sich aus politischen Rücksichten der Berichterstattung in der Regel kaum entziehen, wenn der Reichstag sie verlangt; eine *staatsrechtliche Pflicht* der Regierung zur Erstattung von periodischen Berichten besteht aber nur, wenn dieselbe durch eine besondere Gesetzesbestimmung ausdrücklich vorgeschrieben ist.

Die rechtliche Stellung des Reichstages diesen Berichten gegenüber ist eine verschiedene. Das Recht des Reichstages zur Kenntnißnahme kann ein einseitiges sein, mit welchem keine Gegenverpflichtung des Reichstags verbunden ist. Dem Reichstag ist es zwar unverwehrt, *jeden* ihm erstatteten Bericht zum Gegenstand der Erörterung zu machen und durch eine „Resolution" ein Urtheil über die Gesetzmäßigkeit, Zweckmäßigkeit u. s. w. des von der Regierung beobachteten Verfahrens abzugeben [3]); aber der Reichstag ist hierzu nicht verpflichtet; er kann sich mit der bloßen Kenntnißnahme begnügen. Eine solche Rechenschafts- oder Berichterstattungspflicht ist der Regierung in zahlreichen Gesetzen auferlegt [4]).

---

1) Die in Art. 31 der Reichsverfassung erwähnte Genehmigung des Reichstages zur strafrichterlichen Verfolgung oder Verhaftung eines Mitgliedes hat einen anderen rechtlichen Charakter; vgl. darüber unten § 37.

2) *Seydel*, Annalen 1880, S. 357.

3) Die einzige Ausnahme hiervon machen die Uebersichten der vom Bundesrath auf die Beschlüsse des Reichstages gefaßten Entschließungen. Geschäftsordnung des Reichstages § 34. Der Reichstag hat in der Session von 1872 den Wunsch ausgedrückt, daß der Bundesrath ihm regelmäßig Mittheilungen mache über die von demselben gefaßten Entschließungen auf die von dem Reichstage beschlossenen Gesetzentwürfe und Anträge. Der Bundesrath hat beschlossen, diesem Wunsche zu entsprechen. Drucksachen des Reichstages von 1873, Anlagen Nr. 14, S. 60. Diese Uebersichten sind Berichte.

4) *Beispiele* dafür sind folgende Gesetze: Reichsgesetz vom 4. Juli 1868, § 5 (Bundesgesetzbl. S. 434), Mittheilung der für den Rechnungshof erlassenen Instruction. Reichsgesetz vom 4. December 1871, § 11 (Reichsgesetzbl. S. 406), über die Einziehung der bisherigen Münzen. Militärgesetz von 1873, § 37 (Reichsgesetzbl. S. 55), über die Ergebnisse des Ergänzungsgeschäfts. Reichsgesetz gegen die Socialdemokratie vom 21. October 1878, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 357), über die Verhängung des sogen. kleinen Belagerungszustandes. Reichsgesetz vom 26. Juni 1878, Abs. 1 (Reichsgesetzbl. S. 129), über die Tabaksteuerenquête. Unfallversicherungsgesetz § 77 (Reichsgesetzbl. 1884, S. 99), Rechnungsergebnisse der Berufsgenossenschaften. Reichsgesetz vom 6. April 1885, § 3 (Reichsgesetzbl.

In einer anderen Kategorie von Fällen ist der Reichstag nicht bloß berechtigt, sondern zugleich verpflichtet, den ihm erstatteten Bericht zu prüfen und, wenn er keine Ausstellungen gegen denselben zu erheben hat, der Regierung das Anerkenntniß gesetzmäßiger, ehrlicher und ordentlicher Verwaltung auszusprechen, indem er ihr „Entlastung ertheilt". Insbesondere bestimmt Art. 72 der Reichsverfassung, daß über die Verwendung aller Einnahmen des Reiches durch den Reichskanzler dem Bundesrathe und dem Reichstage zur Entlastung jährlich Rechnung zu legen ist. Ebenso ist von der Reichsschulden-Commission dem Reichstage bei dem jährlichen regelmäßigen Zusammentritt Bericht zu erstatten über ihre Thätigkeit sowie über die Ergebnisse der unter ihre Aufsicht gestellten Verwaltungen und auf Grund dieses Berichtes hat der Reichstag, wenn er keine Einwendungen zu erheben hat, den betreffenden Verwaltungen für die im Bericht erörterten Rechnungen Entlastung zu ertheilen [1]). Auch in anderen Fällen ist der Regierung die Pflicht zur Rechenschaft mit dem correspondirenden Recht auf Entlastung gesetzlich auferlegt worden [2]).

IV. Außer den Berichten, welche dem Reichstage von den Reichsbehörden zu erstatten sind, ist demselben ein Mittel der Controle der Reichsverwaltung durch den Art. 23 der Reichsverfassung gegeben, indem er befugt ist, an ihn gerichtete Petitionen dem Bundesrathe resp. Reichskanzler zu überweisen [3]). Es liegt in dieser Ueberweisung zugleich ein Urtheil über die Berechtigung der vorgelegten Bitte und, wenn diese Bitte thatsächlich auf die Darlegung von Handlungen oder Unterlassungen der Reichsbehörden gestützt ist, eine vom

---

S. 85), Verträge über die Postdampfschiffsubventionen. Gewerbeordnung von 1891, § 105d, 120e, 139a, Abs. 5, 139b, Abs. 3.

1) Vgl. das Nähere unten bei der Darstellung des Finanzrechts.

2) Reichsgesetz vom 2. Juli 1873, § 4 (Reichsgesetzbl. S. 186), Kriegskostenentschädigung. Reichsgesetz vom 25. Mai 1873, § 10 (Reichsgesetzbl. S. 115); Reichsgesetz vom 30. Mai 1873, Art. VII (Reichsgesetzbl. S. 125); die „Entlastung" wird in diesen Gesetzen als „Genehmigung" bezeichnet.

3) Man spricht deshalb sehr häufig von einem „Petitionsrecht", welches allen Deutschen auf Grund ihrer Reichsangehörigkeit zustehe; z. B. Thudichum S. 523; G. Meyer, Grundzüge S. 116, Staatsr. § 223; v. Rönne I, S. 185 ff.; Seydel S. 151; Riebel S. 48; E. Meier in v. Holtzendorff's Rechtslex. III, S. 40 fg. und besonders v. Mohl in der Tübinger Zeitschrift für Staatswissenschaft 1875, Bd. 31, S. 99 ff. Allein abgesehen davon, daß das „Recht zu petitioniren" ein „natürliches" Recht von ähnlichem Inhalte ist wie das Recht, Briefe zu schreiben oder Lieder zu singen, ist der Reichstag nach Art. 23 keineswegs darauf beschränkt, Petitionen von Reichsangehörigen entgegenzunehmen. Auch Ausländer sind durch nichts gehindert, bei dem Reichstag Petitionen einzureichen, und der Reichstag ist nach Art. 23 befugt, auch sie dem Bundesrathe oder Reichskanzler zu überweisen. Das Recht, beim Deutschen Reichstage zu petitioniren, wäre daher, wenn überhaupt ein Recht, kein Recht der deutschen Reichsbürger, sondern aller „Weltbürger". Nur von einem Rechte des Reichstages in dem im Text entwickelten Sinne kann man sprechen, wenn man nicht „Recht" jede Thätigkeit nennen will, welche nicht verboten ist. — Dieser Auffassung schließt sich an Seydel, Annalen S. 358, Note 1. Vgl. auch v. Gerber über öffentliche Rechte, S. 79, Note 1 und Grundzüge S. 36. Anderer Ansicht Störk, Method. S. 63.

Reichstage gefällte Kritik über das Verfahren der letzteren. Daher gewährt der Art. 23 ein constitutionelles Recht des Reichstages, Verletzungen der Gesetze seitens der Reichsverwaltung oder der Staatsbehörden auf dem den Einzelstaaten überlassenen Gebiete der Selbstverwaltung zu rügen und thatsächliche Uebelstände oder Mängel, welche Abhülfe erfordern, in amtlicher Weise zu erörtern. Den staatsrechtlichen Inhalt des „Petitionsrechts" bildet nicht die Befugniß der Einzelnen, sich an den Reichstag mit einer Bitte zu wenden, sondern die Befugniß des Reichstages zur Ueberweisung der an ihn gerichteten Petitionen an die Regierungsorgane des Reiches. Wenngleich der vom Reichstage gefaßte Beschluß weder unmittelbar Abhülfe schaffen kann, noch für die anderen Organe des Reiches und die Verwaltungsbehörden der Staaten formell bindend ist, so verleiht doch das im Art. 23 der Reichsverfassung anerkannte Recht dem Reichstage gewissermaßen die Stellung eines öffentlich-rechtlichen Rügegerichts den Verwaltungsbehörden gegenüber.

V. Die eigentlich staatsrechtlichen Befugnisse des Reichstages in Bezug auf die Thätigkeit des Reiches sind durch die im Vorstehenden aufgezählten Rechte erschöpft. Hinzuzufügen bleibt nur noch, daß die Ausübung dieser Befugnisse des Reichstages den anderen Reichsorganen gegenüber dadurch gesichert ist, daß dem Reichstage die Regelung seiner eigenen, internen Angelegenheiten zusteht. Nach Art. 27 der Reichsverfassung hat der Reichstag die Befugniß:

1. Die Legitimation seiner Mitglieder zu prüfen und darüber zu entscheiden;

2. durch eine Geschäftsordnung seinen Geschäftsgang und seine Disciplin zu regeln;

3. seinen Präsidenten, seine Vicepräsidenten und Schriftführer zu wählen.

4. Hierzu kommt noch das im Gesetz vom 31. März 1873, § 156 (Reichsgesetzbl. S. 90) anerkannte Recht, daß der Reichstagspräsident die Reichstagsbeamten anstellt und die vorgesetzte Behörde derselben bildet.

VI. In der staatsrechtlichen Literatur werden fast allgemein den Volksvertretungen noch einige andere Rechte zugeschrieben, welche bei näherer Betrachtung keine Rechte sind, weil sie keinen rechtlichen Inhalt und keine rechtliche Wirkung haben. Auch in den meisten Darstellungen des Reichsrechts haben solche Pseudorechte des Reichstages einen Platz gefunden [1]). Es sind namentlich folgende zwei:

1. Das Recht, Interpellationen an die Reichsregierung zu richten [2]). Wäre die Regierung verpflichtet, eine Antwort zu ertheilen, wäre also der

1) Vgl. zu dem Folgenden die Verhandlungen des verfassungsberathenden Reichstages vom 29. März 1867. Stenogr. Ber. S. 443 ff.

2) Thudichum S. 213 fg.; Riebel S. 36 unter 6c; v. Rönne I, S. 268; v. Mohl S. 336; Meyer, Erörterungen S. 50.

Reichstag befugt, durch solenne Frageſtellung die Regierung zur Ertheilung einer Auskunft, zur Ablegung einer Rechenſchaft zu zwingen, ſo wäre das Interpellationsrecht in der That ein Recht von weitreichender ſtaatsrechtlicher Bedeutung [1]). Allein da unzweifelhaft die Reichsregierung dieſe Verpflichtung nicht hat, ſo iſt das Interpellationsrecht des Reichstages, oder richtiger der Reichstagsmitglieder, weiter nichts als die allgemeine, recht vielen Menſchen zukommende Fähigkeit, an die Regierung Fragen zu ſtellen, welche dieſelbe je nach ihrem Belieben einer Antwort würdigen oder unbeantwortet laſſen kann [2]). Politiſch mag eine im Reichstage geſtellte Interpellation von der höchſten Wichtigkeit ſein; ſtaatsrechtlich iſt ſie vollſtändig wirkungslos und ohne alle Bedeutung.

Man könnte vielleicht darauf Gewicht legen, daß in der Geſchäftsordnung des Reichstages § 32, 33 die Behandlung der Interpellationen geregelt iſt und dadurch die Stellung von Interpellationen ein juriſtiſch beſtimmtes Inſtitut des öffentlichen Rechts geworden ſei. Eine ſolche Auffaſſung würde aber auf einer unrichtigen Würdigung der Geſchäftsordnung beruhen.

Im Laufe jeder Verhandlung des Reichstages kann jedes Reichtagsmitglied über jeden, mit dem Gegenſtande der Verhandlung in Zuſammenhang ſtehenden Punkt Fragen an den Reichskanzler oder den Staatsſekretär eines Reichsamts oder einen Regierungscommiſſar richten, ohne daß es irgend welcher Förmlichkeiten bedarf und ohne daß die § 32, 33 der Geſchäftsordnung Anwendung finden. Von dieſer Befugniß iſt in unzähligen Fällen Gebrauch gemacht worden. Eine Interpellation unterſcheidet ſich von einer ſolchen Anfrage aber dadurch, daß ſie einen Gegenſtand betrifft, der nicht anderweitig zur Verhandlung ſteht, daß ſie einen beſonderen Punkt der Tagesordnung bildet. Es kann nun nicht jedem einzelnen Mitgliede des Reichstages frei ſtehen, beliebige Gegenſtände zur Sprache zu bringen und die Zeit und Arbeitskraft in Anſpruch zu nehmen. Eine Garantie gegen willkürliche und unangemeſſene Interpellationen und einen Schutz der Geſchäftsökonomie hat der Reichstag deshalb durch die Beſtimmung geſucht, daß die Interpellation von 30 Mitgliedern unterzeichnet ſein und dem Präſidenten des Reichstages beſtimmt formulirt überreicht werden muß; ſowie, daß eine Beſprechung des Gegenſtandes nur dann ſtattfindet, wenn mindeſtens 50 Mitglieder darauf antragen. Die Geſchäftsordnung begründet demnach kein *Recht* des Reichstages oder der Reichstagsmitglieder [3]), was ſie ja überhaupt nicht vermag, ſondern ſie legt den Mitgliedern des Reichstages eine *Schranke* auf, die Zeit des Reichstages durch

---

1) Viele Verfaſſungen haben ein ſolches Recht anerkannt, insbeſondere auch die *preußiſche* Art. 81, Abſ. 3 in Beziehung auf Beſchwerden, welche beim Landtage eingehen.

2) *Seydel* S. 152, der dieſes Sachverhältniß richtig erkennt, nennt das „Recht der Interpellation" ein „natürliches". Er ſchließt ſich der hier entwickelten Auffaſſung an in den Annalen 1880, S. 430; ebenſo G. *Meyer*, Staatsrecht § 128; *Zorn* I, S. 241.

3) Dieſer Irrthum findet ſich z. B. bei v. *Rönne* I, S. 268.

Fragen an die Regierung zu verbrauchen und die Erledigung der dem Reichstage obliegenden Geschäfte zu verzögern. Diese im Interesse der Geschäftsordnung gezogenen Beschränkungen geben aber der Stellung von Interpellationen an den Reichskanzler keinen positiven Rechtsinhalt. Ueberdies ist noch hervorzuheben, daß niemals vom Reichstage als solchem, sondern immer nur von einem oder mehreren einzelnen Reichstagsabgeordneten interpellirt wird. Die Stellung eines Antrages bei Gelegenheit einer Interpellation ist in der Geschäftsordnung § 33 ausdrücklich für unzulässig erklärt, folglich kann auch keine Beschlußfassung stattfinden. Niemals übt daher der Reichstag, auch wenn sich an die Interpellation eine Besprechung anschließt, eine staatsrechtliche Function aus.

2. Von dem Recht, Adressen an den Kaiser zu richten [1]), gilt im Wesentlichen dasselbe. Es besteht keine Pflicht des Kaisers, auf die Adresse eine Antwort zu ertheilen oder sie überhaupt auch nur entgegen zu nehmen [2]). So groß die politische Bedeutung einer Adresse des Reichstages unter Umständen sein kann, eine staatsrechtliche kommt ihr niemals zu [3]). Jede Versammlung, welcher nicht durch positive Rechtsvorschrift die Erörterung politischer Angelegenheiten untersagt ist, kann ebenso gut wie der Reichstag Adressen an den Kaiser verfassen. Eine staatsrechtliche Function wird durch den Erlaß einer Adresse nicht ausgeübt [4]), und daran ändert auch der Umstand nichts, daß die Geschäftsordnung § 67, 68 die geschäftliche Behandlung eines Antrages auf Erlaß einer Adresse geregelt hat.

§ 34. Die Bildung des Reichstages. Das Wahlrecht.

„Der Reichstag geht aus allgemeinen und directen Wahlen mit geheimer Abstimmung hervor." Reichsverfassung Art. 20, Abs. 1.

In diesem Verfassungssatz sind die wichtigsten Grundprincipien für die

---

1) Riebel S. 36 unter 6d; v. Rönne I, S. 268 fg.; v. Mohl S. 336; Meyer, Erörter. S. 50.

2) Nach der preußischen Verfassung Art. 81, Abs. 1 hat jede Kammer für sich das Recht, Adressen an den König zu richten. Diesem Recht entspricht dann allerdings die Pflicht des Königs, Adressen eines der beiden Häuser entgegen zu nehmen. Störk, Method. S. 64, Note 24 bezweifelt das Bestehen dieser Pflicht; sie ist aber das logische Correlat des im Art. 81 ausdrücklich anerkannten „Rechts" der Kammern, nicht bloß Adressen zu beschließen, sondern sie „an den König zu richten".

3) Deshalb ist auch nicht einzusehen, warum es dem Reichstage nicht gestattet sei, an den Bundesrath Adressen zu erlassen, wie Seydel, Commentar S. 151, 152 und v. Rönne a. a. O. meinen. Vgl. auch v. Held S. 125. Es ist dies nur nicht üblich. In den Annalen 1880, S. 432 hat Seydel sich der hier vertretenen Ansicht angeschlossen; ebenso G. Meyer, Staatsrecht, § 128, Note 6.

4) Mit demselben Grunde könnte man von einem Rechte des Reichstages reden, ein Hoch auf den Kaiser auszubringen oder ihm zum Geburtstage Glückwünsche auszudrücken, oder dem Reichstagspräsidenten für die Leitung der Geschäfte zu danken u. s. w.

Zusammensetzung des Reichstages enthalten. Die näheren Anordnungen sind durch das Wahlgesetz vom 31. Mai 1869 (Bundesgesetzbl. S. 145) gegeben[1]). Dasselbe ist in Folge der Bündnißverträge mit den süddeutschen Staaten in den Gebieten derselben als Reichsgesetz eingeführt[2]) und durch den Abs. 2 des Art. 20 der Reichsverfassung hinsichtlich der Zahl der in den süddeutschen Staaten zu wählenden Abgeordneten ergänzt worden. In der dem Reichsgesetz vom 16. April 1871 entsprechenden Fassung ist sodann das Wahlgesetz gleichzeitig mit der Reichsverfassung selbst durch das Gesetz vom 25. Juni 1873, § 6 (Reichsgesetzbl. S. 162) in Elsaß-Lothringen eingeführt worden und daselbst am 1. Januar 1874 in Kraft getreten, indem dasselbe Einführungsgesetz § 13 die Zahl der in Elsaß-Lothringen zu wählenden Abgeordneten auf 15 festsetzte. In Helgoland wurde das Wahlgesetz eingeführt durch das Reichsgesetz vom 15. Dez. 1890, § 4 (Reichsgesetzbl. S. 207).

Auf Grund der im § 15 des Wahlgesetzes ertheilten Ermächtigung hat der Bundesrath das Wahlreglement vom 28. Mai 1870 (Bundesgesetzbl. S. 275) erlassen. Die durch den Hinzutritt der süddeutschen Staaten und Elsaß-Lothringens erforderlichen Nachträge sind ergangen am 27. Februar 1871 (Reichsgesetzbl. S. 35) und 1. Dezember 1873 (Reichsgesetzbl. S. 374[3]). Da die Prüfung der Wahlen dem Reichstage zusteht, so enthalten die Reichstagsverhandlungen ein sehr umfangreiches Material für die Auslegung und Anwendung des Wahlgesetzes und Wahlreglements, welches in Bezug auf die Casuistik einen ähnlichen Werth hat, wie Entscheidungen eines obersten Gerichtshofes, wenngleich der Reichstag bei seinen Beschlüssen nicht ausschließlich durch juristische Erwägungen geleitet wird[4]).

---

1) Dieses Gesetz beruht im Wesentlichen auf dem Reichswahlgesetz vom 12. April 1849, welches in dem Bündniß vom 18. August 1866 als Grundlage für die Wahlen zum verfassunggebenden Reichstage vereinbart war. Auf demselben beruhen zunächst die Wahlgesetze der Staaten, welche sich zur Gründung des Norddeutschen Bundes vereinigt hatten. Siehe oben S. 18. Der Art. 20 der Verfassung des Norddeutschen Bundes erhielt diese verschiedenen Gesetze in Geltung bis zum Erlaß eines Reichsgesetzes, welches nunmehr an die Stelle derselben getreten ist. Vgl. v. Tzschoppe, Geschichte des deutschen Reichstagswahlrechts, Leipzig 1890, und namentlich die gründliche und interessante Monographie von F. Frensdorff, Die Aufnahme des allgemeinen Wahlrechts in das öffentliche Recht Deutschlands, Leipzig 1892.

2) Mit Baden und Hessen vereinbarte Verfassung Art. 80, I, Nr. 13. Württemb. Vertrag Art. 2, Nr. 6. Bayer. Vertrag III, § 8. Vgl. Reichsgesetz vom 16. April 1871, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 63). Im § 1 u. § 4 des Wahlgesetzes ist in Folge dessen statt „jeder Norddeutsche" „jeder Deutsche" zu verstehen.

3) Außerdem eine redactionelle Abänderung, welche durch eine Veränderung der Verwaltungsorganisation in Lübeck erforderlich wurde, vom 24. Januar 1872 (Reichsgesetzbl. S. 38).

4) Eine gute Bearbeitung dieses Materials enthält die Schrift von Rob. v. Mohl, Kritische Bemerkungen über die Wahlen zum Deutschen Reichstage, Tübingen 1874 (Abdruck aus der Zeitschrift für die gesammte Staatswissenschaft Bd. 30). Ferner Seydel, Annalen 1880, S. 359 ff.

I. Das active Wahlrecht.

Wähler[1]) für den Reichstag ist jeder Deutsche, welcher das fünfundzwanzigste Lebensjahr zurückgelegt hat[2]). Da das Gesetz unzweifelhaft[3]) nur Männer für wahlberechtigt erklären wollte, so ergiebt sich, daß das Wahlrecht an drei Voraussetzungen geknüpft ist, Reichsangehörigkeit, Alter von mindestens 25 Jahren und männliches Geschlecht. Andere Voraussetzungen, welche zugleich Beschränkungen des Wahlrechts sein würden, kennt das Reichsrecht nicht. Jedoch fällt in gewissen Fällen die Ausübung des Wahlrechts fort, theils in der Art, daß die Berechtigung zum Wählen ruht, d. h. quoad jus fortdauert, theils in der Art, daß sie zeitweilig ganz aufgehoben (suspendirt) ist.

1. Die Berechtigung zum Wählen ist quoad jus vorhanden, ihre Ausübung aber ruht:

a) für Personen des Soldatenstandes des Heeres und der Marine so lange, als dieselben sich bei der Fahne befinden[4]). Unter den Personen des Soldatenstandes sind zu verstehen „die zum activen Heere gehörigen Militärpersonen, mit Ausnahme der Militärbeamten"[5]);

b) für Personen, welche sich zur Zeit der Wahl nicht in einem Wahlbezirk aufhalten, in welchem sie ihren Wohnsitz haben. Nur wenn eine Gemeinde in mehrere Wahlbezirke getheilt ist, genügt es, wenn der Wähler in einem derselben zur Zeit der Wahl seinen Wohnsitz hat[6]). Eine bestimmte Dauer des Wohnsitzes wird nicht erfordert; andererseits genügt ein nur vorübergehender Aufenthalt nicht, um die Ausübung des Wahlrechts zu begründen[7]);

c) für Personen, welche nicht in die Wahllisten aufgenommen sind[8]).

---

1) Seydel a. a. O. bemerkt mit Recht, daß der vom Gesetz gebrauchte Ausdruck „Wähler" nicht correct ist, indem das Gesetz damit nicht diejenigen Personen, welche wählen, sondern diejenigen, welche fähig sind zu wählen, bezeichnen will.

2) Wahlgesetz § 1.

3) v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 342.

4) Wahlgesetz § 2.

5) Militärgesetz vom 2. Mai 1874, § 49. Welche Personen zum activen Heere gehören, definirt dasselbe Gesetz im § 38.

6) Wahlgesetz § 7. „Wer das Wahlrecht in einem Wahlbezirke ausüben will, muß in demselben, oder, im Falle eine Gemeinde in mehrere Wahlbezirke getheilt ist, in einem derselben zur Zeit der Wahl seinen Wohnsitz haben. — Jeder darf nur an Einem Orte wählen." Wahlbezirk ist nicht identisch mit Wahlkreis, sondern mit Abstimmungsbezirk. Siehe unten S. 281.

7) Ein Wohnsitz im Sinne des Civilrechts wird nicht erfordert; es genügt ein Verweilen „an einem Orte unter Verhältnissen, welche ihrer Natur nach auf einen Aufenthalt von längerer Dauer hinweisen, insbesondere als Dienstboten, Hand- und Fabrikarbeiter, Gewerbegehülfen, Studirende", wie die Civilproceßordnung § 21 sich ausdrückt. Vgl. Commissionsber. des Reichstags 1879. Druckf. Nr. 166, S. 1347. Seydel S. 362, Anm. 4.

8) Wahlgesetz § 8, Abs. 2. „Nur diejenigen sind zur Theilnahme an der Wahl berechtigt, welche in die Liste aufgenommen sind." Vgl. unten S. 283.

Zusammensetzung des Reichstages enthalten. Die näheren Anordnungen sind durch das Wahlgesetz vom 31. Mai 1869 (Bundesgesetzbl. S. 145) gegeben[1]). Dasselbe ist in Folge der Bündnißverträge mit den süddeutschen Staaten in den Gebieten derselben als Reichsgesetz eingeführt[2]) und durch den Abs. 2 des Art. 20 der Reichsverfassung hinsichtlich der Zahl der in den süddeutschen Staaten zu wählenden Abgeordneten ergänzt worden. In der dem Reichsgesetz vom 16. April 1871 entsprechenden Fassung ist sodann das Wahlgesetz gleichzeitig mit der Reichsverfassung selbst durch das Gesetz vom 25. Juni 1873, § 6 (Reichsgesetzbl. S. 162) in Elsaß-Lothringen eingeführt worden und daselbst am 1. Januar 1874 in Kraft getreten, indem dasselbe Einführungsgesetz § 13 die Zahl der in Elsaß-Lothringen zu wählenden Abgeordneten auf 15 festsetzte. In Helgoland wurde das Wahlgesetz eingeführt durch das Reichsgesetz vom 15. Dez. 1890, § 4 (Reichsgesetzbl. S. 207).

Auf Grund der im § 15 des Wahlgesetzes ertheilten Ermächtigung hat der Bundesrath das Wahlreglement vom 28. Mai 1870 (Bundesgesetzbl. S. 275) erlassen. Die durch den Hinzutritt der süddeutschen Staaten und Elsaß-Lothringens erforderlichen Nachträge sind ergangen am 27. Februar 1871 (Reichsgesetzbl. S. 35) und 1. Dezember 1873 (Reichsgesetzbl. S. 374[3]). Da die Prüfung der Wahlen dem Reichstage zusteht, so enthalten die Reichstagsverhandlungen ein sehr umfangreiches Material für die Auslegung und Anwendung des Wahlgesetzes und Wahlreglements, welches in Bezug auf die Casuistik einen ähnlichen Werth hat, wie Entscheidungen eines obersten Gerichtshofes, wenngleich der Reichstag bei seinen Beschlüssen nicht ausschließlich durch juristische Erwägungen geleitet wird[4]).

---

1) Dieses Gesetz beruht im Wesentlichen auf dem Reichswahlgesetz vom 12. April 1849, welches in dem Bündniß vom 18. August 1866 als Grundlage für die Wahlen zum verfassunggebenden Reichstage vereinbart war. Auf demselben beruhen zunächst die Wahlgesetze der Staaten, welche sich zur Gründung des Norddeutschen Bundes vereinigt hatten. Siehe oben S. 18. Der Art. 20 der Verfassung des Norddeutschen Bundes erhielt diese verschiedenen Gesetze in Geltung bis zum Erlaß eines Reichsgesetzes, welches nunmehr an die Stelle derselben getreten ist. Vgl. v. Tzschoppe, Geschichte des deutschen Reichstagswahlrechts, Leipzig 1890, und namentlich die gründliche und interessante Monographie von F. Frensdorff, Die Aufnahme des allgemeinen Wahlrechts in das öffentliche Recht Deutschlands, Leipzig 1892.

2) Mit Baden und Hessen vereinbarte Verfassung Art. 80, I, Nr. 13. Württemb. Vertrag Art. 2, Nr. 6. Bayer. Vertrag III, § 8. Vgl. Reichsgesetz vom 16. April 1871, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 63). Im § 1 u. § 4 des Wahlgesetzes ist in Folge dessen statt „jeder Norddeutsche“ „jeder Deutsche“ zu verstehen.

3) Außerdem eine redactionelle Abänderung, welche durch eine Veränderung der Verwaltungsorganisation in Lübeck erforderlich wurde, vom 24. Januar 1872 (Reichsgesetzbl. S. 38).

4) Eine gute Bearbeitung dieses Materials enthält die Schrift von Rob. v. Mohl, Kritische Bemerkungen über die Wahlen zum Deutschen Reichstage, Tübingen 1874 (Abdruck aus der Zeitschrift für die gesammte Staatswissenschaft Bd. 30). Ferner Seydel, Annalen 1880, S. 359 ff.

I. Das active Wahlrecht.

Wähler[1]) für den Reichstag ist jeder Deutsche, welcher das fünfundzwanzigste Lebensjahr zurückgelegt hat[2]). Da das Gesetz unzweifelhaft[3]) nur Männer für wahlberechtigt erklären wollte, so ergiebt sich, daß das Wahlrecht an drei Voraussetzungen geknüpft ist, Reichsangehörigkeit, Alter von mindestens 25 Jahren und männliches Geschlecht. Andere Voraussetzungen, welche zugleich Beschränkungen des Wahlrechts sein würden, kennt das Reichsrecht nicht. Jedoch fällt in gewissen Fällen die Ausübung des Wahlrechts fort, theils in der Art, daß die Berechtigung zum Wählen ruht, d. h. quoad jus fortdauert, theils in der Art, daß sie zeitweilig ganz aufgehoben (suspendirt) ist.

1. Die Berechtigung zum Wählen ist quoad jus vorhanden, ihre Ausübung aber ruht:

a) für Personen des Soldatenstandes des Heeres und der Marine so lange, als dieselben sich bei der Fahne befinden[4]). Unter den Personen des Soldatenstandes sind zu verstehen „die zum activen Heere gehörigen Militärpersonen, mit Ausnahme der Militärbeamten“[5]);

b) für Personen, welche sich zur Zeit der Wahl nicht in einem Wahlbezirk aufhalten, in welchem sie ihren Wohnsitz haben. Nur wenn eine Gemeinde in mehrere Wahlbezirke getheilt ist, genügt es, wenn der Wähler in einem derselben zur Zeit der Wahl seinen Wohnsitz hat[6]). Eine bestimmte Dauer des Wohnsitzes wird nicht erfordert; andererseits genügt ein nur vorübergehender Aufenthalt nicht, um die Ausübung des Wahlrechts zu begründen[7]);

c) für Personen, welche nicht in die Wahllisten aufgenommen sind[8]).

---

1) Seydel a. a. O. bemerkt mit Recht, daß der vom Gesetz gebrauchte Ausdruck „Wähler“ nicht correct ist, indem das Gesetz damit nicht diejenigen Personen, welche wählen, sondern diejenigen, welche fähig sind zu wählen, bezeichnen will.

2) Wahlgesetz § 1.

3) v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 342.

4) Wahlgesetz § 2.

5) Militärgesetz vom 2. Mai 1874, § 49. Welche Personen zum activen Heere gehören, definirt dasselbe Gesetz im § 38.

6) Wahlgesetz § 7. „Wer das Wahlrecht in einem Wahlbezirke ausüben will, muß in demselben, oder, im Falle eine Gemeinde in mehrere Wahlbezirke getheilt ist, in einem derselben zur Zeit der Wahl seinen Wohnsitz haben. — Jeder darf nur an Einem Orte wählen.“ Wahlbezirk ist nicht identisch mit Wahlkreis, sondern mit Abstimmungsbezirk. Siehe unten S. 281.

7) Ein Wohnsitz im Sinne des Civilrechts wird nicht erfordert; es genügt ein Verweilen „an einem Orte unter Verhältnissen, welche ihrer Natur nach auf einen Aufenthalt von längerer Dauer hinweisen, insbesondere als Dienstboten, Hand- und Fabrikarbeiter, Gewerbegehülfen, Studirende“, wie die Civilproceßordnung § 21 sich ausdrückt. Vgl. Commissionsber. des Reichstags 1879. Druckf. Nr. 166, S. 1347. Seydel S. 362, Anm. 4.

8) Wahlgesetz § 8, Abs. 2. „Nur diejenigen sind zur Theilnahme an der Wahl berechtigt, welche in die Liste aufgenommen sind.“ Vgl. unten S. 283.

2. Von der Berechtigung zum Wählen sind nicht bloß quoad exercitium, sondern quoad jus ausgeschlossen folgende vier Kategorien[1]):

a) „Personen, welche unter Vormundschaft oder Curatel stehen", also, da Minderjährige ohnehin nicht wahlberechtigt sind, gerichtlich erklärte Verschwender, Geisteskranke und Gebrechliche, welche unter Curatel gestellt sind. Unter welchen Voraussetzungen dies eintritt, bestimmt sich nach den Particularrechten.

b) „Personen, über deren Vermögen der Concurs gerichtlich eröffnet worden ist, und zwar während der Dauer des Concursverfahrens." Da der Ausschluß der Wahlberechtigung abhängig ist von der Dauer des Verfahrens, so ergiebt sich, daß die Wahlberechtigung wieder auflebt nicht bloß in dem Falle, daß der Concurs durch Befriedigung der Gläubiger oder durch Accord beendigt wird, sondern auch dann, wenn das Verfahren wegen gänzlichen Mangels einer Activmasse eingestellt wird oder das vorhandene Activvermögen vollständig zur Vertheilung gebracht ist[2]). Auch eine Verurtheilung wegen Bankerotts ändert hieran nichts, wenn durch dieselbe nicht zugleich die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind, was jedoch in den Fällen des § 283 des Reichsstrafgesetzbuchs nicht zulässig ist.

c) „Personen, welche eine Armenunterstützung aus öffentlichen oder Gemeindemitteln beziehen, oder im letzten der Wahl vorhergegangenen Jahre bezogen haben"[3]).

d) „Personen, denen in Folge rechtskräftigen Erkenntnisses der Vollgenuß der staatsbürgerlichen Rechte entzogen ist, für die Zeit der Entziehung, sofern sie nicht in diese Rechte wieder eingesetzt sind." Vgl. Reichsstrafgesetzbuch § 34, Nr. 4.

Von dieser Bestimmung ist aber hinsichtlich der Zeitdauer eine Ausnahme gemacht, wenn der Vollgenuß der staatsbürgerlichen Rechte wegen politischer Vergehen oder Verbrechen entzogen ist. Alsdann tritt die Berechtigung zum Wählen wieder ein, sobald die außerdem erkannte Strafe vollstreckt oder durch Begnadigung erlassen ist[4]). Für das Verständniß der Gründe, aus denen

---

1) Wahlgesetz § 3.

2) Unter Umständen ist der Gemeinschuldner, der gar keine Activa besitzt, in dieser Hinsicht daher besser daran, wie derjenige, dessen Gläubiger volle Befriedigung erhalten, jedoch erst nach Beendigung einer langwierigen Liquidation. Gegen die Bestimmung überhaupt spricht sich v. Mohl a. a. O. S. 20 aus.

3) Ueber die Bedenken, zu welchen diese Fassung Veranlassung giebt, und über die Zweifel, welche Mittel als öffentliche anzusehen seien, vgl. v. Mohl a. a. O. und Reichsstaatsrecht S. 346 fg.; Seydel S. 361. Darüber, daß die Gewährung unentgeltlichen Schulunterrichts keine Armenunterstützung sei, vgl. Stenogr. Ber. 1874, I. Sess., S. 276 und ebendaselbst Drucksachen S. 477. Particularrechtliche Bestimmungen kommen in dieser Hinsicht nicht in Betracht. Badischer Ministerialerlaß vom 25. Januar 1886 bei Reger Bd. VII, S. 76.

4) Wahlgesetz § 3, Ziff. 4, Abs. 2.

diese Ausnahme hinzugefügt worden ist, kommt die Thatsache in Betracht, daß das Wahlgesetz *vor* dem Strafgesetzbuch erlassen worden ist und sonach noch auf die älteren Landesstrafgesetzbücher sich bezieht. Nach vielen derselben zogen gewisse Strafen, insbesondere die Zuchthausstrafe, mit Nothwendigkeit den Verlust der staatsbürgerlichen Rechte nach sich, und bei schweren Fällen des Hochverraths und Landesverrathes, der Majestätsbeleidigung, der Verbrechen in Beziehung auf die Ausübung der staatsbürgerlichen Rechte u. s. w. *mußte* auf Zuchthausstrafe erkannt werden, theils unbedingt, theils wenn nicht mildernde Umstände angenommen wurden [1]). Derartige Bestimmungen der Strafgesetze ließen es angemessen erscheinen, hinsichtlich des Wahlrechts eine Ausnahme zu machen, wofern das Verbrechen oder Vergehen nicht aus einer ehrlosen Gesinnung, sondern aus politischen Beweggründen entsprungen ist.

Da eine Aufzählung derjenigen Verbrechen oder Vergehen, bei denen diese Ausnahme Platz greifen sollte, schon wegen der Mannigfaltigkeit der herrschenden Strafgesetzbücher nicht möglich war, so bezeichnete man sie allgemein als „politische Vergehen oder Verbrechen". Das ist nun allerdings kein festbestimmter Rechtsbegriff, und weder die älteren Gesetze noch das Reichsstrafgesetzbuch bezeichnen bestimmte Delicte oder Kategorien derselben als politische. Nach dem objectiven Thatbestande des Delicts läßt sich dieser Begriff auch gar nicht bestimmen, sondern nur nach dem *Motive* des Thäters. Ein sehr großer Theil, vielleicht die Mehrzahl, aller Verbrechensarten *kann* aus politischen Beweggründen verübt werden, und andererseits brauchen die „gegen den Staat" gerichteten Verbrechen, wie Hochverrath und Landesverrath u. s. w., durchaus *nicht immer* politisch zu sein, da sie auch aus höchst egoistischen und ehrlosen Motiven begangen werden können [2]). Da nun die Motive der verbrecherischen That nicht durch rechtskräftiges Erkenntniß festgestellt werden, so fehlt es an einem juristischen Kriterium dafür, ob eine Verurtheilung wegen eines *politischen* Verbrechens oder Vergehens stattgefunden hat. Die Handhabung der in Rede stehenden Bestimmung des Wahlgesetzes müßte daher in der Praxis große Schwierigkeiten machen, wenn nicht das Reichsstrafgesetzbuch ihr den größten Theil ihrer praktischen Wichtigkeit indirect entzogen hätte.

Nach dem Reichsstrafgesetzbuch zieht niemals irgend eine *Strafe*, auch die Zuchthausstrafe nicht, den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte nach sich, sondern es muß auf diese accessorische Strafe immer besonders erkannt werden. Neben der Gefängnißstrafe kann dies nur in den im § 32 angeführten beiden Fällen geschehen. Neben der Zuchthausstrafe *kann* zwar immer auf den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden, in allen Fällen aber, wo das Gesetz die Wahl zwischen Zuchthaus oder Festungshaft gestattet, darf auf Zucht-

1) Dies galt namentlich auch vom preußischen Strafgesetzbuch; vgl. z. B. § 63 ff., 74 ff., 78, 82, 83, 91, Abs. 2 u. s. w.

2) Vgl. *Homberger*, Der Begriff des politischen Delicts, München 1893.

haus nur dann erkannt werden, wenn festgestellt wird, daß die strafbar befundene Handlung aus einer ehrlosen Gesinnung entsprungen ist [1]). Da nun politische Verbrechen und Vergehen gerade darin ihr charakteristisches Wesen haben, daß sie nicht aus einer ehrlosen Gesinnung entspringen, und der Richter, selbst in den Fällen, in denen er auf Zuchthaus erkennen muß, weil Festungshaft nicht alternativ angedroht ist, nicht genöthigt ist, zugleich die bürgerlichen Ehrenrechte abzuerkennen [2]), so sichert diese Bestimmung des Reichsstrafgesetzbuches im Wesentlichen das Resultat, daß bei allen politischen Verbrechen und Vergehen der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte überhaupt gar nicht durch richterliches Erkenntniß verhängt wird, und daß andererseits in den Fällen, in welchen auf diese Strafe erkannt wird, regelmäßig von dem Strafrichter festgestellt sein muß, daß die That aus ehrloser Gesinnung entsprungen sei, also nicht als ein politisches Verbrechen oder Vergehen qualificirt werden könne.

Für die mit der Aufstellung der Wählerlisten betrauten Behörden ergiebt sich hieraus die einfache Regel, aus den Listen *alle* Personen fortzulassen, welchen durch rechtskräftiges Erkenntniß die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind, ohne auf eine Untersuchung darüber einzugehen, ob die Verurtheilung wegen eines „politischen" Verbrechens oder Vergehens erfolgt sei.

Zu demselben Resultat führt auch die Erwägung, daß § 34 des Reichsstrafgesetzbuches ohne zwischen politischen und gemeinen Verbrechen oder Vergehen einen Unterschied zu machen, an die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte die Wirkung knüpft, daß *während der im Urtheile bestimmten Zeit* die Unfähigkeit, in öffentlichen Angelegenheiten zu stimmen, zu wählen oder gewählt zu werden, eintritt, und daß das Reichsstrafgesetzbuch als das *jüngere* Reichsgesetz dem Wahlgesetz vorgeht [3]).

Der praktische Schwerpunkt der Bestimmung des Wahlgesetzes liegt aber allerdings nicht in dem aktiven Wahlrecht, sondern in der davon abhängigen Wählbarkeit. Ueber dieselbe hat der Reichstag zu entscheiden, da ihm die Prüfung der Legitimation seiner Mitglieder zusteht. Hierbei ist er formell an juristische Gründe nicht gebunden; er kann vielmehr der Erwägung Raum geben, ob der von einer großen Wählerzahl ernannte Abgeordnete nicht zuzulassen sei, wenngleich ein rechtskräftiges Erkenntniß demselben die Ehrenrechte abgesprochen hat, und er kann in dieser Erwägung den Begriff der politischen Verbrechen und Vergehen so verstehen und dehnen, wie es der einzelne Fall etwa erfordert.

II. *Die Wählbarkeit.*

Wählbar ist jeder Wahlberechtigte, welcher einem zum Bunde gehörigen

---

1) Reichsstrafgesetzbuch § 20.

2) Ausgenommen bei Verurtheilungen wegen Meineids (Reichsstrafgesetzbuch § 161) und der schweren Fälle der Kuppelei des § 181, die hier nicht in Betracht kommen können.

3) Vgl. *Seydel* S. 362, Note 2.

Staate seit mindestens einem Jahre angehört hat [1]). Da nicht die Ausübung der Functionen eines Abgeordneten, sondern die Wählbarkeit in Frage steht, so ergiebt sich, daß die einjährige Frist von dem Tage des Wahlactes an zu berechnen ist, nicht von dem Tage des Zusammentritts des Reichstages oder gar der Wahlprüfung an, und daß die Wahl Jemandes, der zur Zeit derselben den Bedingungen des § 4 des Wahlgesetzes nicht entsprochen hat, nachträglich durch Ablauf der einjährigen Frist nicht gültig wird. Erforderlich ist nur die Reichsangehörigkeit, nicht Aufenthalt oder Wohnsitz im Bundesgebiet.

Außer dem Erforderniß einjähriger Reichsangehörigkeit hat die Wählbarkeit ganz dieselben Voraussetzungen wie das Wahlrecht. Hier wird es daher von praktischer Wichtigkeit, ob Jemand (nach § 3 des Wahlgesetzes) von der Berechtigung zum Wählen ausgeschlossen ist, oder ob diese Berechtigung nur ruht oder nicht ausgeübt werden kann [2]). Die im § 3 aufgeführten Klassen von Personen sind nicht wählbar, da sie nicht wahlberechtigt sind; wohl aber die Personen des stehenden Heeres sowie die zur Zeit der Wahl von ihrem Wohnsitz abwesenden oder in den Listen übergangenen Wahlberechtigten.

Eine Beschränkung der Ausübung der Functionen eines Reichstagsmitgliedes und mithin eine indirecte Beschränkung der Wählbarkeit ist durch die Bestimmung des Art. 9 der Reichsverfassung, daß Niemand gleichzeitig Mitglied des Bundesrathes und des Reichstages sein kann, gegeben. Zwar ist die Wahl eines Bundesrathsmitgliedes zum Abgeordneten an sich gültig, der Gewählte kann sie aber nur annehmen, wenn er aus dem Bundesrathe ausscheidet; also nicht die Wählbarkeit der Bundesrathsmitglieder ist verneint, sondern die Mitgliedschaft im Reichstag ist unvereinbar mit der Mitgliedschaft im Bundesrath (sogen. Incompatibilität). Auch der Reichskanzler ist wählbar, kann die Wahl aber nur annehmen, wenn er sein Amt niederlegt, da der Reichskanzler nothwendig Mitglied des Bundesrathes sein muß [3]).

Für nicht wählbar muß man dagegen die Landesherren der deutschen Staaten erachten, da sie die Vollmachtgeber der Bundesrathsmitglieder sind, abgesehen von dem in der allgemeinen constitutionellen Theorie begründeten Bedenken, ob die deutschen Landesherren als Träger der souveränen Reichsgewalt zugleich Mitglieder des Reichstages sein können [4]).

---

1) Wahlgesetz § 4.

2) Dieser Unterschied wird übersehen von Thudichum S. 152.

3) Daher sind die Stimmzettel, welche auf den Reichskanzler oder ein anderes Bundesrathsmitglied lauten, nicht für ungiltig zu erachten. Uebereinstimmend Seydel S. 366, Note 4; G. Meyer § 129, S. 368, Note 5. Eine unrichtige Entscheidung der Wahlprüfungscommission des Reichstages in den Drucksachen desselben 1879, Bd. VI, S. 1520.

4) Da der Kaiser zugleich König von Preußen ist, ergiebt sich die Verneinung der Frage, ob derselbe wählbar sei. Es ist dies nicht ganz ohne praktische Wichtigkeit; denn wenn es auch höchst unwahrscheinlich ist, daß jemals ein Wahlkreis den Kaiser oder einen Landesherrn wählen wird, so könnte doch eine Anzahl von Stimmzetteln für ihn abgegeben

III. Die Zahl der Mitglieder des Reichstages bestimmt sich durch den Grundsatz, daß in jedem Bundesstaate auf je 100000 Seelen der Bevölkerungszahl ein Abgeordneter gewählt wird. Diese principielle Regel erleidet aber folgende Modifikationen:

1. Da niemals ein Wahlkreis Gebiete verschiedener Staaten umfaßt [1]), so wird in einem Bundesstaate, dessen Bevölkerung 100000 Seelen nicht erreicht, Ein Abgeordneter gewählt. Aus demselben Grunde wird ein Ueberschuß von mindestens 50000 Seelen der Gesammtbevölkerung eines Bundesstaates vollen 100000 Seelen gleichgerechnet, während ein Ueberschuß von weniger als 50000 Seelen unberücksichtigt bleibt [2]).

2. In den zum ehemaligen Norddeutschen Bunde gehörigen Staaten bleibt bis auf weitere gesetzliche Anordnung für die Zahl der Abgeordneten diejenige Bevölkerungszahl maßgebend, welche den Wahlen zum verfassungsgebenden Reichstage zu Grunde gelegen hat. Wahlgesetz § 5, Abs. 1.

In Folge dieser Bestimmung ist für jeden Staat die in demselben zu wählende Zahl von Abgeordneten fixirt, d. h. nicht von dem Resultate der periodischen Volkszählungen abhängig. Für die Staaten des Norddeutschen Bundes enthält § 5, Abs. 2 des Wahlgesetzes das Register der auf sie kommenden Zahlen [3]); die Gesammtsumme der Abgeordneten betrug im Norddeutschen Bunde 297.

3. Diesen im Norddeutschen Bunde zur Geltung gelangten Grundsätzen entsprechend ist auch für die süddeutschen Staaten und Elsaß-Lothringen die Zahl der in diesen Gebieten zu wählenden Abgeordneten fixirt worden; für die süddeutschen Staaten im Art. 20, Abs. 2 der Reichsverfassung auf zusammen 85 [4]), für Elsaß-Lothringen in dem Reichsgesetz vom 25. Juni 1873, § 3 auf 15.

Demnach beträgt die Gesammtzahl der Reichstagsabgeordneten 397 [5]).

---

werden, und es kann von Bedeutung für das Wahlresultat werden, ob diese Stimmzettel als ungiltig zu erklären oder bei der Berechnung der absoluten Majorität mit in Ansatz zu bringen sind. Vgl. Stenogr. Berichte des Reichstags 1874/75, S. 578; Drucksachen 1877, Bd. III, S. 517, 521; 1879, Bd. VI, S. 1520; Seydel S. 359, Note 1.

1) Siehe oben S. 258.

2) Wahlgesetz § 5, Abs. 1.

3) Nämlich Preußen (mit Lauenburg) 236, Sachsen 23, Hessen 3, Mecklenburg-Schwerin 6, Sachsen-Weimar 3, Mecklenburg-Strelitz 1, Oldenburg 3, Braunschweig 3, Sachsen-Meiningen 2, Sachsen-Altenburg 1, Sachsen-Coburg-Gotha 2, Anhalt 2, Schwarzburg-Rudolstadt 1, Schwarzburg-Sondershausen 1, Waldeck 1, Reuß ä. L. 1, Reuß j. L. 1, Schaumburg Lippe 1, Lippe 1, Lübeck 1, Bremen 1, Hamburg 3.

4) Es werden in Bayern 48, in Württemberg 17, in Baden 14, in Hessen südlich des Mains 6 Abgeordnete gewählt.

5) Die mißlungene Fassung des Art. 20, Abs. 2, welcher nur die Zahlen der in den süddeutschen Staaten zu wählenden Abgeordneten anführt und trotzdem hinzufügt: „und beträgt demnach die Gesammtzahl der Abgeordneten 382" und seine thatsächliche Unrichtigkeit seit der Ausdehnung der Reichsverfassung auf Elsaß-Lothringen ist von mir

4. In der Reichsverfassung selbst ist das Princip, nach welchem sich die Gesammtzahl der Abgeordneten und ihre Vertheilung auf die Einzelstaaten ergiebt, nicht sanktionirt worden; es ist formell kein Verfassungsrecht, sondern einfaches Gesetzesrecht, und kann daher ohne die erschwerenden Vorschriften des Art. 78, Abs. 1 verändert werden. Das Wahlgesetz selbst macht im § 5, Abs. 3 den Vorbehalt, daß eine Vermehrung der Zahl der Abgeordneten in Folge der steigenden Bevölkerung durch das Gesetz bestimmt wird. Diese Befugniß ist selbstverständlich und bedurfte keines Vorbehaltes; es sollte dadurch nur hervorgehoben werden, daß die Vermehrung der Bevölkerung nicht ipso jure, also ohne Gesetz, eine Steigerung der Anzahl der in den Einzelstaaten zu wählenden Abgeordneten mit sich bringt. Aber nicht nur eine Vermehrung, sondern auch eine Herabsetzung oder anderweitige Vertheilung der Anzahl der Abgeordneten kann durch ein (einfaches) Reichsgesetz angeordnet werden. Hieran hat sich auch durch den Art. 20, Abs. 2 der Reichsverfassung, der lediglich eine Ergänzung des § 15, Abs. 2 des Wahlgesetzes ist, nichts geändert; denn derselbe enthält ausdrücklich die Klausel: „Bis zu der gesetzlichen Regelung, welche im § 5 des Wahlgesetzes vom 31. Mai 1869 vorbehalten ist“ [1]), erklärt sonach für seine Abänderung die Voraussetzungen der Verfassungsänderung für nicht erforderlich.

5. Die auf die einzelnen Staaten entfallenden Zahlen von Abgeordneten bilden nicht den Gegenstand von Sonderrechten (jura singularia); sie sind vielmehr lediglich das Ergebniß der Anwendung eines allgemeinen Princips [2]). Zu einer Aufhebung oder Veränderung dieses Princips ist daher nicht die individuelle Zustimmung der einzelnen Staaten erforderlich, auch nicht der im Art. 20, Abs. 2 aufgeführten vier süddeutschen Staaten. Reichsverf. Art. 78, Abs. 2 ist hierauf nicht anwendbar [3]). Dagegen ist in dem Princip der Gleichberechtigung aller Mitglieder des Reiches der Satz enthalten, daß nicht einem oder einigen Staaten ohne ihre Zustimmung diejenige Anzahl von Abgeordneten geschmälert werden kann, welche sich für sie aus der gleichmäßigen Anwendung des allgemeinen Princips ergiebt [4]).

IV. Die Wahlkreise. „Jeder Abgeordnete wird in einem besonderen Wahlkreise gewählt“ [5]). Für die Bildung der Wahlkreise gilt der Grundsatz, daß sie räumlich abgegrenzt und thunlichst abgerundet sein müssen [6]), d. h.

schon bei anderer Gelegenheit hervorgehoben worden. Hirth's Annalen 1874, S. 1512, Note 1.

1) Einen ähnlichen Vorbehalt enthält das Gesetz vom 25. Juni 1873, § 3 hinsichtlich der auf Elsaß-Lothringen kommenden Anzahl.

2) Noch viel weniger passen sie unter den Begriff jura singulorum im eigentlichen Sinne, wie er oben S. 111 fg. entwickelt worden ist.

3) Vgl. oben S. 105, Note 2.

4) Siehe oben S. 101 und Hirth's Annalen 1874, S. 1514 fg.

5) Wahlgesetz § 6, Abs. 1.

6) Wahlgesetz § 6, Abs. 3.

jeder Wahlkreis bildet einen geographischen Bezirk, in welchem alle in demselben wohnenden Wahlberechtigten zu einer Wählerschaft verbunden sind ohne Unterschied des Standes oder der socialen Klasse [1]). Die räumliche Abgeschlossenheit und Abrundung der Wahlkreise erleidet eine Ausnahme nur durch die Rücksicht auf die Gebietshoheit der Einzelstaaten in Ansehung der Enclaven. (Siehe oben S. 258.)

„Ein Reichsgesetz wird die Abgrenzung der Wahlkreise bestimmen" [2]). Bis dahin sind die Wahlkreise so beizubehalten, wie sie beim Erlaß des Wahlgesetzes waren, mit Ausnahme derjenigen, welche damals nicht örtlich abgegrenzt und zu einem räumlich zusammenhängenden Bezirke abgerundet waren. Die letzteren mußten bis zu den nächsten allgemeinen Wahlen der Vorschrift des § 6, Abs. 3 gemäß gebildet werden. Durch diese Anordnungen sind folgende Rechtssätze gegeben: Diejenige Abgrenzung der Wahlkreise, welche bei den ersten Reichstagswahlen im Norddeutschen Bunde durch Verordnungen der Landesregierungen getroffen wurde, vorbehaltlich der Berichtigung derjenigen Kreise, welche nicht räumlich zusammenhängende Bezirke bildeten, ist reichsgesetzlich aufrecht erhalten und zu einer dauernden Einrichtung gemacht worden. Dieselbe kann weder durch den Beschluß des Bundesrathes oder durch kaiserliche Verordnung noch durch Gesetze oder Verordnungen der Einzelstaaten abgeändert werden. Jede Abänderung der Wahlkreise erfordert vielmehr ein Reichsgesetz [3]).

Ein Verzeichniß der Wahlkreise, welches den Bestimmungen des § 6 des Wahlgesetzes entspricht, ist als Anlage C dem Wahlreglement vom 28. Mai 1870 beigegeben und im Bundesgesetzbl. 1870, S. 289 ff. publicirt worden. Eine Abänderung hat dasselbe erfahren durch die Reichsgesetze vom 20. Juni 1873 (Reichsgesetzbl. S. 144) und vom 25. December 1876 (Reichsgesetzbl. S. 275).

Nach der Gründung des Deutschen Reiches wurde durch Beschluß des Bundesrathes vom 27. Februar 1871 das Verzeichniß der Reichstagswahlkreise durch Feststellung der süddeutschen ergänzt und dies im Reichsgesetzbl. 1871, S. 35 fg. publicirt. Die Competenz des Bundesrathes zu diesem Beschluß gründet sich auf § 15 des Wahlgesetzes. In Bayern war aber durch den Vertrag vom 23. November 1870, III, § 2 die Abgrenzung der Wahlkreise der Landesregierung überlassen, so daß das Nachtragsverzeichniß vom 27. Februar

1) Die Veranlassung zu der scharfen Hervorhebung dieses Grundsatzes bot das in Mecklenburg bei den ersten Reichstagswahlen eingeschlagene Verfahren, die Wahlkörperschaften nach Domanium, Rittergütern und Städten zu bilden. Staatsminister Delbrück bemerkte im Reichstage am 13. December 1869, daß durch die in Rede stehende Anordnung des Wahlgesetzes der Wiederholung dieses Verfahrens vorgebeugt werden sollte. Stenogr. Berichte 1869, S. 41.

2) Wahlgesetz § 6, Abs. 4.

3) Vgl. Seydel S. 368, Note 3. Dies gilt auch in dem Falle, daß der Bezirk einer Stadtgemeinde, welche einen Wahlkreis für sich bildet, eine Erweiterung erfährt; die Abgränzung der Reichstagswahlkreise bleibt davon unberührt.

1871 hinsichtlich Bayerns nur die von der bayerischen Regierung getroffenen Bestimmungen aufgenommen hat.

Die Abgrenzung der Wahlkreise in Elsaß-Lothringen wurde durch das Gesetz vom 25. Juni 1873, § 6, Abs. 2 dem Bundesrathe übertragen und ist durch Beschluß vom 1. December 1873 (Reichsgesetzbl. S. 373) erfolgt. Ebenso wurde die Zutheilung Helgolands zu einem Wahlkreise dem Bundesrath durch das Reichsgesetz vom 15. Dezember 1890, § 4 (Reichsgesetzbl. S. 207) übertragen; die Insel wurde dem 5. Wahlkreise der Provinz Schleswig-Holstein zugetheilt. Bekanntmachung vom 16. Mai 1891 (Reichsgesetzbl. S. 111).

V. Die Wahlbezirke. Jeder Wahlkreis wird zum Zweck der Stimmabgabe in kleinere Bezirke getheilt, welche ebenfalls räumlich abgegrenzt sein müssen [1]). Die Abgrenzung dieser Bezirke ist den Behörden der Einzelstaaten überlassen [2]). Die hierzu nach Maßgabe der Aemterorganisation der einzelnen Staaten zuständigen Behörden führt das als Anlage D dem Wahlreglement beigefügte Verzeichniß auf [3]). Wenngleich die Abgrenzung unter Berücksichtigung der localen Verhältnisse nach dem Ermessen der competenten Behörden vorzunehmen und erforderlichen Falles abzuändern ist, so sind doch bestimmte Grundsätze vorgeschrieben, nach welchen die Behörden verfahren müssen. Als Regel gilt der Satz, daß jede Ortschaft (Ortsgemeinde) einen Wahlbezirk für sich bildet [4]).

Die Regel erleidet aber nach zwei Richtungen hin Ausnahmen. Große Ortschaften können in mehrere Wahlbezirke getheilt werden, und da kein Wahlbezirk mehr als 3500 Seelen nach der letzten allgemeinen Volkszählung enthalten darf, so ist eine Theilung großer Ortschaften vielfach nothwendig [5]). Die Erstreckung eines Wahlbezirks über die Grenzen der Ortschaft hinaus ist gestattet für einzelne bewohnte Besitzungen und kleine Ortschaften; eine Minimalgröße der Einwohnerzahl eines Wahlbezirks ist jedoch nicht vorgeschrieben. Ueberdies können solche Ortschaften, in welchen Personen, die zur Bildung des Wahlvorstandes geeignet sind, sich nicht in genügender Anzahl vorfinden, mit benachbarten Ortschaften zu einem Wahlbezirke vereinigt werden [6]). Andere Abweichungen von der Regel hinsichtlich der Bildung der Wahlbezirke sind unstatthaft [7]).

1) Wahlgesetz § 6, Abs. 2 und 3.

2) Wahlreglement § 6.

3) Reichsgesetzbl. 1870, S. 306 fg. Es sind regelmäßig für das Land die Kreisbehörden (Landrath, Kreisamt), in Bayern die Bezirksämter, in Württemberg der Oberamtmann, in Baden die Bezirksräthe; bisweilen auch die Gemeinde- oder Ortsbehörden (z. B. in Sachsen, Mecklenburg-Schwerin, Sachsen-Weimar, Braunschweig); für die Städte regelmäßig die Magistrate.

4) Wahlgesetz § 6, Abs. 2. Wahlreglement § 7, Abs. 1.

5) Wahlreglement § 7, Abs. 3.

6) Wahlreglement § 7, Abs. 2.

7) Seydel S. 369, Note 2.

VI. Das Wahlverfahren.

1. Die Anordnung der Wahlen und die Festsetzung des Tages, an welchem sie vorzunehmen sind, erfolgt durch kaiserliche Verordnung [1]). Ist die Legislaturperiode abgelaufen, so ergiebt sich eine indirecte Begrenzung der Frist, binnen welcher die Vornahme der Wahlen angeordnet werden muß, aus der Vorschrift des Art. 13 der Reichsverfassung, daß die Berufung des Reichstages alljährlich stattfindet. Ist aber der Reichstag aufgelöst worden, so müssen die Neuwahlen innerhalb eines Zeitraumes von 60 Tagen stattfinden [2]).

Die Wahlen sind nach dem Art. 20 der Reichsverfassung allgemeine, d. h. sie sind der Regel nach im ganzen Bundesgebiete an demselben Tage vorzunehmen [3]). Von diesem Grundsatz sind, abgesehen von der Nothwendigkeit einer engeren Wahl, welche lediglich als Fortsetzung der Wahlhandlung zu betrachten ist, nur folgende Fälle ausgenommen:

a) wenn der Gewählte ablehnt,

b) wenn der Reichstag die Wahl für ungiltig erklärt,

c) wenn ein Abgeordneter während des Laufes der Legislaturperiode aus dem Reichstage ausscheidet.

In diesen Fällen finden partielle Wahlen (Ersatzwahlen) in den betreffenden Wahlkreisen statt. Dieselben werden nicht vom Kaiser oder dem Reichskanzler, sondern von der zuständigen Landesbehörde [4]) anberaumt, und zwar sind sie von derselben sofort zu veranlassen [5]).

Das Gesetz kennt nur Fälle, in denen einzelne Wahlkreise an einem besonderen Tage eine Wahl vorzunehmen haben, dagegen gestattet es nicht, daß in einzelnen Wahlbezirken innerhalb eines Wahlkreises die Wahlhandlung an einem anderen Tage vorgenommen werde, als an demjenigen, welcher für

---

1) Wahlgesetz § 14. Wahlreglement § 9, Abs. 1.

2) Reichsverfassung Art. 25. Der Ausdruck: „die Wähler müssen versammelt werden", den dieser Artikel gebraucht, ist kein glücklicher. Er stammt aus dem Art. 51 der preuß. Verfassungsurkunde. Nach dem preuß. Wahlverfahren werden allerdings die Wähler in den einzelnen Urwahlbezirken versammelt, nach dem Reichswahlgesetz bringt Jeder einzeln seinen Stimmzettel zur Wahlurne.

3) Wahlgesetz § 14. Eine einmalige Ausnahme fand bei den ersten Reichstagswahlen in Elsaß-Lothringen statt. Denn da die Reichsverfassung und das Wahlgesetz dort erst am 1. Januar 1874 in Kraft traten, so mußte mindestens noch die im § 8 des Wahlgesetzes vorgeschriebene Frist von 4 Wochen abgewartet werden. Während im übrigen Reichsgebiet die Wahlen am 10. Januar 1874 stattfanden, mußten daher die Wahlen im Reichslande auf den 1. Februar 1874 gelegt werden. Reichsgesetzbl. 1873, S. 372, 380. Der Fall könnte als Präcedenz dienen, falls einmal durch außerordentliche Ereignisse, wie feindliche Occupation, Aufruhr oder dgl., zur Zeit der allgemeinen Wahlen in einem Theil des Bundesgebietes die regelrechte und freie Vornahme von Wahlen unmöglich sein sollte.

4) Das sind in Preußen die Bezirksregierungen, resp. Landdrosteien, ebenso in Bayern die Kreisregierungen, Kammer des Innern, und in Elsaß-Lothringen die Bezirkspräsidenten, in den übrigen Staaten die Centralbehörde (Ministerium des Innern, Staatsministerium, Senat). Wahlreglement Anlage D.

5) Wahlreglement § 34.

den ganzen Wahlkreis festgesetzt ist. Wenn daher die Wahl in einem Wahlbezirke nicht vorgenommen werden kann, weil z. B. der Wahlort oder das Wahllocal an dem betreffenden Tage unzugänglich ist oder weil weder der Wahlvorsteher noch dessen Stellvertreter sich einfindet u. dgl., so kann die Abstimmung in diesem Bezirke nicht rechtswirksam nachgeholt werden [1]).

2. Eine nothwendige Vorbereitung der Wahl besteht in der Anfertigung der Wählerlisten. Für jeden Wahlbezirk ist eine besondere Wählerliste anzulegen, in welche die zum Wählen Berechtigten nach Zu- und Vornamen, Alter, Gewerbe und Wohnort eingetragen werden [2]). Da der Regel nach jede Gemeinde einen Wahlbezirk bildet, so wird gewöhnlich in jeder Gemeinde nur eine Liste anzufertigen sein. Ist die Gemeinde in mehrere Bezirke getheilt, so erfolgt die Aufstellung der Wählerlisten nach den einzelnen Bezirken, so daß für jeden Bezirk eine besondere Liste gefertigt wird [3]). Besteht der Wahlbezirk aus mehreren Ortscommunen, selbstständigen Gutsbezirken u. s. w., so wird zunächst für jeden Communal- oder Gutsbezirk die Liste besonders angelegt und die Wählerliste des Wahlbezirkes dadurch gebildet, daß die Wahlvorsteher die Wählerlisten der einzelnen zu dem Bezirke gehörigen Gemeinden zusammenheften [4]).

Die Pflicht, die Wählerlisten anzulegen, liegt dem Gemeindevorstande (Ortsvorstande, Inhaber eines selbstständigen Gutsbezirks, Magistrat u. s. w.) ob. Die Liste ist in zwei gleichlautenden Exemplaren aufzustellen und in derselben sind die Wahlberechtigten in alphabetischer Ordnung zu verzeichnen. In den Städten aber ist es gestattet, die Wähler zunächst nach den Straßen und Häusern zu gruppiren und nur innerhalb jedes Hauses die Wähler alphabetisch zu ordnen [5]).

Spätestens vier Wochen vor dem zur Wahl bestimmten Tage sind diese Listen zu Jedermanns Einsicht auszulegen, und zwar während eines Zeitraumes von mindestens acht Tagen [6]). Der Tag, an welchem die Auslegung der Wählerlisten beginnt, wird von der Staatsbehörde festgesetzt [7]); der Gemeindevorstand aber ist verpflichtet, noch vor dem Anfange der Auslegung diesen Termin unter Angabe des Lokals, in welchem die Auslegung stattfindet, und unter Hinweis

---

1) Dem Reichstage bleibt aber die Möglichkeit, wenn ein erheblicher Theil aller Wahlberechtigten durch Elementarereignisse an der Ausübung der Wahl gehindert war, die Wahl des ganzen Kreises als vereitelt zu erklären und das Wahlresultat zu kassiren. Vgl. über solche Fälle die Stenogr. Berichte von 1871, S. 27 fg., 389 ff., von 1874/75 S. 564 ff.; v. Mohl, Kritische Bemerkungen S. 42 fg. und Seydel S. 374 fg.

2) Wahlgesetz § 8, Abs. 1. Das Formular dafür enthält die Anlage A des Wahlreglements (Bundesgesetzbl. 1870, S. 283).

3) Wahlreglement § 1, Abs. 2.

4) Wahlreglement § 5, Abs. 2.

5) Wahlreglement § 1, Abs. 1.

6) Wahlgesetz § 8, Abs. 2. Wahlreglement § 2, Abs. 1.

7) Zuständig ist durchweg das Ministerium des Innern oder die entsprechende Centralbehörde. Anlage D zum Wahlreglement.

VI. Das Wahlverfahren.

1. Die Anordnung der Wahlen und die Festsetzung des Tages, an welchem sie vorzunehmen sind, erfolgt durch kaiserliche Verordnung [1]). Ist die Legislaturperiode abgelaufen, so ergiebt sich eine indirecte Begrenzung der Frist, binnen welcher die Vornahme der Wahlen angeordnet werden muß, aus der Vorschrift des Art. 13 der Reichsverfassung, daß die Berufung des Reichstages alljährlich stattfindet. Ist aber der Reichstag aufgelöst worden, so müssen die Neuwahlen innerhalb eines Zeitraumes von 60 Tagen stattfinden [2]).

Die Wahlen sind nach dem Art. 20 der Reichsverfassung allgemeine, d. h. sie sind der Regel nach im ganzen Bundesgebiete an demselben Tage vorzunehmen [3]). Von diesem Grundsatz sind, abgesehen von der Nothwendigkeit einer engeren Wahl, welche lediglich als Fortsetzung der Wahlhandlung zu betrachten ist, nur folgende Fälle ausgenommen:

a) wenn der Gewählte ablehnt,

b) wenn der Reichstag die Wahl für ungiltig erklärt,

c) wenn ein Abgeordneter während des Laufes der Legislaturperiode aus dem Reichstage ausscheidet.

In diesen Fällen finden partielle Wahlen (Ersatzwahlen) in den betreffenden Wahlkreisen statt. Dieselben werden nicht vom Kaiser oder dem Reichskanzler, sondern von der zuständigen Landesbehörde [4]) anberaumt, und zwar sind sie von derselben sofort zu veranlassen [5]).

Das Gesetz kennt nur Fälle, in denen einzelne Wahlkreise an einem besonderen Tage eine Wahl vorzunehmen haben, dagegen gestattet es nicht, daß in einzelnen Wahlbezirken innerhalb eines Wahlkreises die Wahlhandlung an einem anderen Tage vorgenommen werde, als an demjenigen, welcher für

1) Wahlgesetz § 14. Wahlreglement § 9, Abs. 1.

2) Reichsverfassung Art. 25. Der Ausdruck: „die Wähler müssen versammelt werden", den dieser Artikel gebraucht, ist kein glücklicher. Er stammt aus dem Art. 51 der preuß. Verfassungsurkunde. Nach dem preuß. Wahlverfahren werden allerdings die Wähler in den einzelnen Urwahlbezirken versammelt, nach dem Reichswahlgesetz bringt Jeder einzeln seinen Stimmzettel zur Wahlurne.

3) Wahlgesetz § 14. Eine einmalige Ausnahme fand bei den ersten Reichstagswahlen in Elsaß-Lothringen statt. Denn da die Reichsverfassung und das Wahlgesetz dort erst am 1. Januar 1874 in Kraft traten, so mußte mindestens noch die im § 8 des Wahlgesetzes vorgeschriebene Frist von 4 Wochen abgewartet werden. Während im übrigen Reichsgebiet die Wahlen am 10. Januar 1874 stattfanden, mußten daher die Wahlen im Reichslande auf den 1. Februar 1874 gelegt werden. Reichsgesetzbl. 1873, S. 372, 380. Der Fall könnte als Präcedenz dienen, falls einmal durch außerordentliche Ereignisse, wie feindliche Occupation, Aufruhr oder dgl., zur Zeit der allgemeinen Wahlen in einem Theil des Bundesgebietes die regelrechte und freie Vornahme von Wahlen unmöglich sein sollte.

4) Das sind in Preußen die Bezirksregierungen, resp. Landdrosteien, ebenso in Bayern die Kreisregierungen, Kammer des Innern, und in Elsaß-Lothringen die Bezirkspräsidenten, in den übrigen Staaten die Centralbehörde (Ministerium des Innern, Staatsministerium, Senat). Wahlreglement Anlage D.

5) Wahlreglement § 34.

den ganzen Wahlkreis festgesetzt ist. Wenn daher die Wahl in einem Wahlbezirke nicht vorgenommen werden kann, weil z. B. der Wahlort oder das Wahllocal an dem betreffenden Tage unzugänglich ist oder weil weder der Wahlvorsteher noch dessen Stellvertreter sich einfindet u. dgl., so kann die Abstimmung in diesem Bezirke nicht rechtswirksam nachgeholt werden [1]).

2. Eine nothwendige Vorbereitung der Wahl besteht in der Anfertigung der Wählerlisten. Für jeden Wahlbezirk ist eine besondere Wählerliste anzulegen, in welche die zum Wählen Berechtigten nach Zu- und Vornamen, Alter, Gewerbe und Wohnort eingetragen werden [2]). Da der Regel nach jede Gemeinde einen Wahlbezirk bildet, so wird gewöhnlich in jeder Gemeinde nur eine Liste anzufertigen sein. Ist die Gemeinde in mehrere Bezirke getheilt, so erfolgt die Aufstellung der Wählerlisten nach den einzelnen Bezirken, so daß für jeden Bezirk eine besondere Liste gefertigt wird [3]). Besteht der Wahlbezirk aus mehreren Ortscommunen, selbstständigen Gutsbezirken u. s. w., so wird zunächst für jeden Communal- oder Gutsbezirk die Liste besonders angelegt und die Wählerliste des Wahlbezirkes dadurch gebildet, daß die Wahlvorsteher die Wählerlisten der einzelnen zu dem Bezirke gehörigen Gemeinden zusammenheften [4]).

Die Pflicht, die Wählerlisten anzulegen, liegt dem Gemeindevorstande (Ortsvorstande, Inhaber eines selbstständigen Gutsbezirks, Magistrat u. s. w.) ob. Die Liste ist in zwei gleichlautenden Exemplaren aufzustellen und in derselben sind die Wahlberechtigten in alphabetischer Ordnung zu verzeichnen. In den Städten aber ist es gestattet, die Wähler zunächst nach den Straßen und Häusern zu gruppiren und nur innerhalb jedes Hauses die Wähler alphabetisch zu ordnen [5]).

Spätestens vier Wochen vor dem zur Wahl bestimmten Tage sind diese Listen zu Jedermanns Einsicht auszulegen, und zwar während eines Zeitraumes von mindestens acht Tagen [6]). Der Tag, an welchem die Auslegung der Wählerlisten beginnt, wird von der Staatsbehörde festgesetzt [7]); der Gemeindevorstand aber ist verpflichtet, noch vor dem Anfange der Auslegung diesen Termin unter Angabe des Lokals, in welchem die Auslegung stattfindet, und unter Hinweis

1) Dem Reichstage bleibt aber die Möglichkeit, wenn ein erheblicher Theil aller Wahlberechtigten durch Elementarereignisse an der Ausübung der Wahl gehindert war, die Wahl des ganzen Kreises als vereitelt zu erklären und das Wahlresultat zu kassiren. Vgl. über solche Fälle die Stenogr. Berichte von 1871, S. 27 fg., 389 ff., von 1874/75 S. 564 ff.; v. Mohl, Kritische Bemerkungen S. 42 fg. und Seydel S. 374 fg.

2) Wahlgesetz § 8, Abs. 1. Das Formular dafür enthält die Anlage A des Wahlreglements (Bundesgesetzbl. 1870, S. 283).

3) Wahlreglement § 1, Abs. 2.

4) Wahlreglement § 5, Abs. 2.

5) Wahlreglement § 1, Abs. 1.

6) Wahlgesetz § 8, Abs. 2. Wahlreglement § 2, Abs. 1.

7) Zuständig ist durchweg das Ministerium des Innern oder die entsprechende Centralbehörde. Anlage D zum Wahlreglement.

auf die Befugniß, Reclamationen zu erheben, in ortsüblicher Weise bekannt zu machen. Auf der Wählerliste selbst muß der Gemeindevorstand bescheinigen, daß und wie lange die Auslegung geschehen und daß die vorgeschriebenen Bekanntmachungen erfolgt sind [1]).

Jeder, der die Liste für unrichtig oder unvollständig hält, kann die Berichtigung oder Ergänzung derselben beantragen [2]). Der Antrag kann gerichtet sein entweder auf Streichung von eingetragenen Personen, welche in dem betreffenden Wahlbezirke zur Ausübung des Wahlrechts nicht befugt sind, oder auf nachträgliche Eintragung von Wahlberechtigten [3]).

Activ legitimirt zur Stellung derartiger Anträge ist Jeder, auch derjenige, der in dem Wahlbezirk nicht mitzustimmen befugt ist, ja der überhaupt kein Wahlrecht hat. Auch Weiber, Kinder, Nichtdeutsche können Anträge auf Berichtigung der Wahlliste stellen [4]). Denn es handelt sich hier nicht um die Geltendmachung eines subjectiven Rechts, sondern um eine Mitwirkung bei Erfüllung der den Ortsvorständen obliegenden Pflicht, die Wählerlisten so correct wie möglich herzustellen. Selbst wenn ein Wahlberechtigter, der in der Liste übergangen ist, ausdrücklich erklärt, daß er in dieselbe nicht aufgenommen werden wolle, so kann doch von jedem Anderen seine Aufnahme verlangt werden. Es steht somit Wahlvereinen oder einzelnen für die Wahlen sich interessirenden Personen frei, die Listen einer umfassenden Revision zu unterwerfen und alle dabei entdeckten Unrichtigkeiten und Unvollständigkeiten zur Anzeige zu bringen.

Der Antrag ist binnen acht Tagen nach dem Beginn der vorschriftsmäßig bekannt gemachten Auslegung der Listen zu stellen. Später erhobene Reclamationen brauchen nicht berücksichtigt zu werden. Die Anträge sind bei dem mit der Anfertigung der Liste betrauten Gemeindevorstand zu stellen, dem es freisteht, dafür einen Commissar zu ernennen, oder eine Commission niederzusetzen. Die Anträge müssen schriftlich eingereicht [5]) oder zu Protokoll erklärt werden und soweit sie sich auf Behauptungen stützen, welche nicht notorisch (ortskundig) sind, mit den erforderlichen Beweismitteln versehen sein.

---

1) Wahlreglement § 2, Abs. 2, 3. — Das Formular im Bundesgesetzbl. 1870, S. 284.

2) Wahlgesetz § 8. Wahlreglement § 3. Insbesondere können auch Personen, welche das 25. Lebensjahr in den Tagen zwischen der Auslegung der Liste und dem Wahltermin zurücklegen, die nachträgliche Eintragung verlangen. Reger VIII, S. 181, XII, S. 198.

3) Von Correcturen der Liste in Bezug auf die Angabe der Vornamen, des Alters oder Gewerbes u. dgl. kann hier abgesehen werden.

4) Mit Unrecht beschränkt Thudichum S. 140 diese Befugniß auf die Bundesangehörigen.

5) Daß sie eine Namensunterschrift haben, kann nicht als erforderlich erachtet werden, da die Befugniß zur Stellung solcher Anträge an keine Voraussetzung gebunden ist, es sonach unerheblich ist, von wem der Antrag ausgeht.

Wird die Erinnerung sofort für begründet erachtet, so erfolgt ohne Weiteres die Berichtigung der Liste. Ist eine Prüfung erforderlich, so erfolgt eine Entscheidung über den Antrag durch die zuständige Behörde [1]). Ein contradictorisches Verfahren ist in keinem Falle vorgeschrieben; jedoch ist es nicht ausgeschlossen, denjenigen, dessen Streichung beantragt worden ist, sofern es thunlich ist, zu Gehör zu verstatten. Die Entscheidung ist durch Vermittlung des Gemeindevorstandes den Betheiligten bekannt zu machen [2]). Unter den Betheiligten sind wohl die Reclamanten und die auf Grund der Reclamation nachträglich in die Listen aufgenommenen oder aus denselben gestrichenen Personen zu verstehen. Eine Rechtswirkung ist an die Unterlassung der Benachrichtigung übrigens nicht geknüpft.

Gegen die Entscheidung der zuständigen Behörde giebt es kein Rechtsmittel. Die Entscheidung über alle Reclamationen muß innerhalb drei Wochen, vom Beginn der Auslegung der Wählerliste an gerechnet, erfolgen [3]). Die Gründe der Streichungen und Nachträge sind in beiden Exemplaren der Wahlliste am Rande unter Angabe des Datums kurz zu vermerken und die Belegstücke, auf Grund deren die Berichtigung erfolgt ist, sind dem Hauptexemplare beizuheften.

Am 22. Tage nach dem Beginne der Auslegung wird die Wählerliste mittelst Unterschrift des Gemeindevorstandes abgeschlossen und auf dem zweiten Exemplar die völlige Uebereinstimmung desselben mit dem Hauptexemplare bescheinigt. Nach dem Abschluß der Wählerliste ist jede spätere Aufnahme von Wählern in dieselbe untersagt [4]). Es ist sonach die Berücksichtigung von Reclamationen, welche nach Ablauf der achttägigen Frist eingehen, sowie die nachträgliche Ergänzung der Wählerliste von Amtswegen gesetzlich nicht verboten, wofern die Hinzufügung der Wahlberechtigten nur bis zum 22. Tage nach Beginn der Auslegung erfolgt [5]). Berichtigungen der Liste durch Streichungen [6]) stehen, selbst wenn sie nach Abschluß der Wählerliste erfolgen, nicht im Widerspruch mit dem Wortlaut des Wahlreglements (§ 4, Abs. 3); sie müssen aber überhaupt außer dem Falle rechtzeitiger Reclamation für höchst bedenklich

---

1) Welche Behörde dies ist, ergiebt sich aus der Anlage D zum Wahlreglement. In den ländlichen Bezirken ist es regelmäßig die Kreisbehörde (Landrath, Amtmann, Kreisdirector, Bezirksamt), in den städtischen der Magistrat; in den Stadtkreisen in Elsaß-Lothringen der Bezirkspräsident.

2) Wahlreglement § 3, Abs. 3.

3) Wahlreglement § 3. Es enthält dieser Paragraph eine authentische Interpretation der Vorschrift in § 8 des Wahlgesetzes, daß Einsprachen „innerhalb der nächsten 14 Tage zu erledigen sind", nämlich nach Ablauf der achttägigen Frist für die Auslegung der Listen.

4) Wahlreglement § 4.

5) Die entgegengesetzte Ansicht vertritt Thudichum S. 140.

6) Wenn z. B. Jemand, der in die Liste eingetragen ist, vor der Wahl in Concurs geräth oder die staatsbürgerlichen Rechte verliert.

erachtet werden, da sonst der Zweck der Auslegung der Listen völlig vereitelt werden könnte.

Von den beiden Exemplaren der Wählerliste hat der Gemeindevorstand das Hauptexemplar sorgfältig aufzubewahren, das zweite Exemplar dem Wahlvorsteher behufs Benutzung bei der Wahl zuzustellen [1]).

Vor jeder Wahl ist die Aufstellung und Auslegung der Liste zu wiederholen; ausgenommen sind nur einzelne Neuwahlen (Ersatzwahlen), welche innerhalb eines Jahres nach der letzten allgemeinen Wahl stattfinden [2]).

Die Controle über die ordnungsmäßige Aufstellung, Auslegung und Berichtigung der Wählerlisten steht denjenigen Behörden zu, welche die allgemeine Aufsicht über die Gemeindevorstände und Ortsvorstände führen [3]).

3. Zur Vorbereitung der Wahlhandlung gehört außer der Feststellung der Wählerlisten noch die Bestimmung des Locals und die Ernennung eines Wahlvorstehers und eines Stellvertreters desselben für jeden Wahlbezirk [4]). Es liegt dies der zuständigen Behörde ob, über welche die Anlage D zum Wahlreglement für die Einzelstaaten Auskunft giebt [5]). Mindestens acht Tage vor dem Wahltermin ist die Abgrenzung der Wahlbezirke, ferner für jeden Wahlbezirk das Wahllocal, der Wahlvorsteher und Stellvertreter, und die Bestimmung, daß die Wahlhandlung um 10 Uhr Vormittags beginnt und um 6 Uhr Nachmittags geschlossen wird, durch die zu amtlichen Publikationen dienenden Blätter zu veröffentlichen und von den Gemeindevorständen in ortsüblicher Weise bekannt zu machen [6]).

Mindestens zwei Tage vor dem Wahltermin ernennt der Wahlvorsteher aus der Zahl der Wähler, d. h. Wahlberechtigten seines Bezirkes einen Protokollführer und drei bis sechs Beisitzer, indem er sie einladet, beim Beginn der Wahlhandlung im Wahllocal zur Bildung des Wahlvorstandes zu erscheinen [7]).

---

1) Wahlreglement § 5, Abs. 1.

2) Wahlgesetz § 8, Abs. 2. Wahlreglement § 34, Abs. 3.

3) Unordnungen oder Nachlässigkeiten der Communalbehörden in der Aufstellung und Berichtigung der Wählerlisten sind Pflichtwidrigkeiten und können als solche Disciplinarstrafen herbeiführen. Wenn begründete Reclamationen unberücksichtigt geblieben sind, kann auch eine Anfechtung der Wahl darauf gestützt werden. Wenn dagegen die Reclamationsfrist unbenützt gelassen worden ist, so kann die Wahl nicht wegen der Mangelhaftigkeit der Liste angefochten werden, da die Offenlegung der Liste und das Reclamationsrecht ja gerade dazu dienen, die Liste formell festzustellen. Vgl. Drucksachen des Reichstags 1879, Nr. 232, Bd. VI, S. 1525; Seydel S. 372, Note 4. Der Reichstag ist aber allerdings thatsächlich in der Lage, wegen erheblicher Unrichtigkeit der Liste, namentlich wenn sie auf einem tendenziösen Verhalten der Behörden beruht, eine Wahl zu kassiren.

4) Wahlreglement § 8, Abs. 1.

5) Es sind meistens die Kreisbehörden und für die Städte die Magistrate; doch ist vielfach die Bestimmung des Wahllocals den Ortsbehörden oder den Wahlvorstehern selbst übertragen.

6) Wahlreglement § 8, Abs. 2.

7) Wahlreglement § 10.

Ihre Function ist ein unentgeltliches Ehrenamt. Wahlvorsteher, Beisitzer und Protokollführer dürfen kein unmittelbares Staatsamt bekleiden [1]). Der Wahlvorstand wird in der Art constituirt, daß der Wahlvorsteher bei Eröffnung der Wahlhandlung den Protokollführer und die Beisitzer mittelst Handschlags an Eidesstatt verpflichtet [2]). Der Wahlvorstand nimmt an einem Tische Platz, der so aufgestellt wird, daß derselbe von allen Seiten zugänglich ist. Auf diesen Tisch wird ein verdecktes Gefäß (Wahlurne) zum Hineinlegen der Stimmzettel gestellt. Vor dem Beginn der Abstimmung hat sich der Wahlvorstand davon zu überzeugen, daß dasselbe leer ist [3]). Zu keiner Zeit der Wahlhandlung dürfen weniger als drei Mitglieder des Wahlvorstandes gegenwärtig sein. Der Wahlvorstand und der Protokollführer dürfen sich während der Wahlhandlung nicht gleichzeitig entfernen [4]).

4. Die Stimmenabgabe erfolgt durch Stimmzettel, welche in die Wahlurne niedergelegt werden. Die Reichsverfassung Art. 20 schreibt „geheime Abstimmung" vor [5]); eine Reihe von Bestimmungen, welche das Wahlgesetz und das Wahlreglement enthalten, haben den Zweck, die Durchführung dieses Verfassungsprincips zu sichern und gleichzeitig der damit leicht verbundenen Gefahr von Fälschungen und Betrug vorzubeugen [6]). Die erheblichsten sind folgende [7]):

a) Das Wahlrecht muß in Person ausgeübt werden. Abwesende können weder durch Stellvertreter, noch in irgend einer anderen Art an der Wahl theilnehmen [8]). Der Wähler tritt an den Wahltisch und giebt seinen Namen, beziehungsweise seine Wohnung an. Erst wenn der Protokollführer den Namen des Wählers in der Wählerliste aufgefunden hat, wird derselbe zur Ausübung des Wahlrechts zugelassen. Der Protokollführer vermerkt neben dem Namen des Wählers in der Wählerliste in einer hierzu bestimmten Rubrik derselben durch ein Zeichen, daß das Wahlrecht ausgeübt worden sei, theils um die Anzahl der abgegebenen Stimmen festzustellen, theils um einer wiederholten Ausübung des Wahlrechts seitens desselben Wählers vorzubeugen [9]).

b) Der Wähler giebt seinen Stimmzettel dem Wahlvorsteher oder dessen

---

1) Wahlgesetz § 9, Abs. 2.
2) Wahlreglement § 12.
3) Wahlreglement § 11.
4) Wahlreglement § 12, Abs. 2, 3.
5) Die Annahme v. Mohl's, Krit. Bemerk. S. 69, daß die Reichsverfassung die Abstimmung des einzelnen Wählers nicht als eine geheime bezeichnet, beruht wohl auf einem Versehen.
6) Diese Bestimmungen sind meistens dem französischen décret réglementaire vom 2. Februar 1852 wörtlich entnommen. v. Mohl a. a. O.
7) Das in der Verfassung sanctionirte Princip hat aber noch vielfach andere Consequenzen; insbesondere ist jede obrigkeitliche, namentlich zeugeneidliche Vernehmung von Wählern, wie sie gewählt haben, unzulässig. Vgl. auch Stenogr. Berichte 1874, I. Sess., S. 724 fg.
8) Wahlgesetz § 10. Wahlreglement § 14.
9) Wahlreglement § 15, 16.

Stellvertreter, welcher denselben uneröffnet in die Wahlurne legt. Die Stimmzettel müssen von weißem Papier sein; sie dürfen mit keinem äußeren Kennzeichen versehen sein; sie dürfen nicht im Wahllocale geschrieben werden, sondern sind außerhalb des Wahllocals mit dem Namen des Candidaten, welchem der Wähler seine Stimme geben will, handschriftlich oder im Wege der Vervielfältigung zu versehen [1]); sie dürfen keine Unterschrift tragen; sie müssen derart zusammengefaltet sein, daß der auf ihnen verzeichnete Name verdeckt ist [2]).

c) Der Wahlvorsteher hat Stimmzettel, welche hiergegen verstoßen, zurückzuweisen und darauf zu achten, daß nicht statt eines mehrere Stimmzettel abgegeben werden [3]). Wenn über die Zulassung eines Stimmzettels Zweifel entstehen oder zwischen dem Wahlvorsteher und dem Wähler eine Meinungsverschiedenheit herrscht, so kann der Wahlvorstand darüber durch Beschluß eine Entscheidung treffen [4]).

d) Um 6 Uhr Nachmittags wird die Wahl geschlossen. Es geschieht dies durch eine Erklärung des Wahlvorstehers. Nachdem dieselbe erfolgt ist, dürfen keine Stimmzettel mehr angenommen werden. Der Wahlvorstand stellt hierauf das Resultat der Stimmabgabe fest. Zunächst erfolgt eine Zählung der uneröffneten Stimmzettel und der Wähler, welche zu Folge der in der Wählerliste gemachten Bemerkungen ihr Stimmrecht ausgeübt haben; falls sich trotz wiederholter Zählung eine Verschiedenheit ergiebt, so ist dies nebst dem etwa zur Aufklärung Dienlichen im Protokolle anzugeben [5]). Ein Beisitzer entfaltet die Stimmzettel, der Vorsteher liest dieselben laut vor, ein anderer bewahrt die Stimmzettel bis zum Ende der Wahlhandlung auf; der Protokollführer nimmt

---

1) Gedruckte Stimmzettel brauchen nicht den Namen des Druckers zu tragen. Reichspreßgesetz § 6, Abs. 2. Das Reichsgesetz vom 12. März 1884 (Reichsgesetzbl. S. 17) erklärt, daß solche Stimmzettel nicht als Druckschriften im Sinne der Reichs- und Landesgesetze gelten. Veranlassung zu diesem Gesetz gab die Thatsache, daß gedruckte Stimmzettel, welche auf den Namen eines socialdemokratischen Candidaten lauteten, auf Grund des Socialistengesetzes confiscirt worden sind, und daß das Urtheil des Reichsgerichts III. Senat vom 15. März 1882, das Preßgesetz und die § 24, 25 des Socialistengesetzes auf solche Stimmzettel für anwendbar erklärte. Vgl. Stenogr. Berichte des Reichstages 1882/83, S. 895 fg. und Drucksachen Nr. 66.

2) Wahlgesetz § 10, 11. Wahlreglement § 15, Abs. 3. Ueber casuistische Streitfragen vgl. v. Mohl a. a. O. S. 78 fg. und Stenogr. Berichte 1874/75, S. 1178 ff. Weiteres umfangreiches Material bei Seydel S. 377 fg. Stimmzettel, auf welchen der gedruckte Name des zu Wählenden durchstrichen und mit einem geschriebenen Namen ersetzt worden ist, sind gültig. Reger Bd. X, S. 306.

3) Wahlreglement § 15, Abs. 4. Vgl. hierüber Seydel S. 379, Note 3.

4) Wahlreglement § 13, Abs. 2. Diese Vorschrift verpflichtet den Wahlvorsteher zwar nicht, einen Beschluß des Wahlvorstandes herbeizuführen, aber sie gestattet dieses Verfahren und es wird durch dasselbe der von v. Mohl a. a. O. S. 82 erörterte Uebelstand vermieden, daß ein Stimmzettel vom Vorstand zuerst als fehlerhaft zurückgewiesen, dann aber doch auf das Verlangen des Wählers in die Urne gelegt und schließlich bei der Stimmenzählung vom Wahlvorstand als ungiltig erklärt wird.

5) Wahlreglement § 17.

den Namen jedes Candidaten in das Protokoll auf und vermerkt neben demselben jede dem Candidaten zufallende Stimme; in gleicher Weise führt ein Beisitzer eine Gegenliste [1]). Ungiltig sind Stimmzettel,

welche nicht von weißem Papier oder welche mit einem äußeren Kennzeichen versehen sind;

welche keinen oder keinen lesbaren Namen enthalten;

aus welchen die Person des Gewählten nicht unzweifelhaft zu erkennen ist;

auf welchen mehr als ein Name oder der Name einer nicht wählbaren Person verzeichnet ist [2]);

welche einen Protest oder Vorbehalt enthalten [3]).

Bei Feststellung des Wahlresultats kommen ungiltige Stimmen nicht in Anrechnung. Wird über die Giltigkeit von Stimmzetteln ein Beschluß des Wahlvorstandes gefaßt [4]), so wird dies im Protokoll mit kurzer Angabe der Gründe bemerkt und die Stimmzettel werden, mit fortlaufenden Nummern versehen, dem Protokoll beigeheftet. Alle übrigen Stimmzettel werden, in Papier eingeschlagen und versiegelt, vom Wahlvorsteher so lange aufbewahrt, bis der Reichstag die Wahl definitiv für giltig erklärt hat [5]). Das über die Wahlhandlung aufgenommene Protokoll [6]) ist von dem Wahlvorsteher, den Beisitzern und dem Protokollführer zu unterschreiben; ebenso die Wählerliste und die Gegenliste [7]).

5. Die Feststellung des Wahlresultats erfolgt in einer öffentlichen Verhandlung für den ganzen Wahlkreis. Zu diesem Behufe wird von der zuständigen Behörde [8]) für jeden Wahlkreis ein Wahlcommissar ernannt und dies öffentlich bekannt gemacht. An denselben haben die Wahlvorsteher die Wahlprotokolle mit sämmtlichen zugehörigen Schriftstücken ungesäumt einzureichen, jedenfalls so frühzeitig, daß sie spätestens im Laufe des dritten Tages nach dem Wahltermin in dessen Hände gelangen [9]).

Der Termin zur Ermittlung des Wahlergebnisses ist der vierte Tag nach dem Wahltermine. Der Wahlcommissar beruft zu demselben in ein von ihm

---

1) Wahlreglement § 18.

2) Wegen Angabe des Druckers siehe oben S. 288, Note 1.

3) Wahlreglement § 19 und dazu v. Mohl a. a. O. S. 78 fg.

4) Dieser Beschluß wird mit Stimmenmehrheit gefaßt und ist, vorbehaltlich der Prüfung des Reichstages, unanfechtbar. Wahlgesetz § 13, Abs. 1.

5) Wahlreglement § 20, 21. Wahlgesetz § 13, Abs. 2.

6) Das Formular dazu liefert Anlage B des Wahlreglements. Bundesgesetzblatt 1870, S. 285 fg.

7) Wahlreglement § 16, 18, Abs. 2, 22.

8) Vgl. Anlage D zum Wahlreglement. In Preußen und Bayern die Bezirksregierungen (resp. Landdrosteien), in den anderen Staaten das Ministerium des Innern oder Staatsministerium, in Elsaß-Lothringen der Bezirkspräsident.

9) Wahlreglement § 25.

zu bestimmendes Local mindestens sechs und höchstens zwölf Wähler aus dem Wahlkreise. Dieselben dürfen ein unmittelbares Staatsamt nicht bekleiden. Außerdem ist ein Protokollführer, der ebenfalls Wähler sein muß, zuzuziehen. Beisitzer und Protokollführer werden mittelst Handschlags an Eidesstatt verpflichtet [1]).

Aus den Protokollen, welche aus den einzelnen Abstimmungsbezirken eingegangen sind, werden die Resultate der Wahlen zusammengestellt [2]). Aus dem darüber aufzunehmenden Protokoll muß die Zahl der Wähler, der giltigen und der ungiltigen Stimmen und die Zahl der auf die einzelnen Candidaten gefallenen Stimmen für jeden einzelnen Wahlbezirk ersichtlich sein. Auch sind diejenigen Bedenken zu erwähnen, zu denen die Wahlen in einzelnen Bezirken etwa Veranlassung gegeben haben.

Das Ergebniß wird verkündet und durch die zu amtlichen Publikationen dienenden Blätter bekannt gemacht [3]).

Die Wahl erfolgt durch *absolute* Mehrheit aller in einem Wahlkreise abgegebenen Stimmen [4]). Hat sich dieselbe auf einen Candidaten vereinigt, so wird derselbe als gewählt proclamirt [5]).

6. *Engere Wahl.* Wenn eine absolute Stimmenmehrheit sich nicht ergeben hat, so findet unter den beiden Candidaten, welche die meisten Stimmen erhalten haben, eine engere Wahl statt [6]). Der Termin für dieselbe wird von dem Wahlcommissar festgesetzt und darf nicht länger hinausgeschoben werden als höchstens 14 Tage nach der Ermittlung des Ergebnisses der ersten Wahl [7]). Die engere Wahl ist lediglich als *Fortsetzung* der ersten, resultatlos gebliebenen Wahl anzusehen; es bedarf daher nicht der Wiederholung der zur Vorbereitung der Wahl dienenden Maßregeln. Wahlbezirke, Wahllocale, Wahlvorsteher bleiben unverändert; dieselben Wählerlisten werden angewendet; eine wiederholte Auslage und Berichtigung derselben findet nicht statt [8]).

Alle Stimmen, welche bei der engeren Wahl auf andere Candidaten fallen als auf die beiden, unter denen zu wählen ist, sind ungiltig. Es ist in

1) Wahlreglement § 26.

2) Die in den einzelnen Wahlbezirken getroffenen Entscheidungen über die Giltigkeit oder Ungiltigkeit von Stimmzetteln können von dem Wahlcommissarius und seinen Beisitzern *nicht* abgeändert werden. Siehe S. 289, Note 4. Vgl. Stenogr. Berichte 1874, I. Sess. S. 699 ff. und 1874/75 S. 1154 fg.; 1878 I. Sess. S. 100, II. Sess. S. 481. Seydel S. 382, Note 2.

3) Wahlreglement § 27.

4) Wahlgesetz § 12.

5) Wahlreglement § 28, Abs. 1.

6) Wahlgesetz § 12, Abs. 1. Wenn mehrere Candidaten gleich viele Stimmen haben, so entscheidet das Loos, welches durch die Hand des Wahlcommissars gezogen wird, darüber, welche beiden Candidaten auf die engere Wahl zu bringen sind. Wahlreglement § 30, Abs. 1.

7) Wahlreglement § 29.

8) Wahlreglement § 31. Jedoch ist eine Verlegung der Wahllokale und Ersetzung der Wahlvorsteher, wenn sie nach dem Ermessen der zuständigen Behörde geboten erscheint, gestattet.

der wegen Vornahme der engeren Wahl zu erlassenden Bekanntmachung ausdrücklich darauf hinzuweisen [1]).

Tritt bei der engeren Wahl Stimmengleichheit ein, so entscheidet das Loos, welches durch die Hand des Wahlcommissars gezogen wird [2]).

7. Von dem Resultat der Wahl ist der Gewählte durch den Wahlcommissar in Kenntniß zu setzen und zugleich aufzufordern:

a) über die Annahme der Wahl sich zu erklären,

b) nachzuweisen, daß er nach Maßgabe des Gesetzes wählbar sei.

Dem Gewählten steht eine Deliberationsfrist von acht Tagen zu, welche von der Zustellung der Benachrichtigung an läuft. Der Nachweis der Wählbarkeit ist für den Erwerb der Reichstagsmitgliedschaft nicht wesentlich; derselbe kann, wenn die Wählbarkeit bestritten werden sollte, noch nachträglich geführt werden. Dagegen muß die Erklärung der Annahme eine ausdrückliche sein; das Ausbleiben einer Erklärung bis zum Ablauf der Frist gilt als Ablehnung [3]). Die Annahme muß ferner eine uneingeschränkte sein; Annahme unter Protest oder Vorbehalt gilt ebenfalls als Ablehnung [4]).

Im Falle der Ablehnung oder Ungiltigkeitserklärung der Wahl ist von der zuständigen Behörde sofort eine neue Wahl zu veranlassen [5]).

8. Die gesammten Kosten des Wahlverfahrens werden von den Gemeinden getragen. Ausgenommen sind allein die Kosten für die Druckformulare zu den Wahlprotokollen der Wahlbezirke und die Kosten für die Ermittlung des Wahlergebnisses in den Wahlkreisen, welche den Bundesstaaten zur Last fallen [6]).

VII. Vorschriften zur Sicherung der Ausübung des Wahlrechts.

Unter diesen Gesichtspunkt fallen eine Anzahl von Rechtssätzen, welche

1) Wahlreglement § 30, Abs. 2.

2) Wahlgesetz § 12, Abs. 2. Wahlreglement § 32.

3) Dem Reichstage bleibt es aber allerdings unbenommen, eine verspätete Annahmeerklärung noch als wirksam anzusehen. Anderer Ansicht Seydel S. 384, Note 2. Indeß es kann vorkommen, daß die Annahmeerklärung ohne Verschulden des Gewählten verspätet beim Wahlcommissar eintrifft, z. B. wegen einer Verkehrsstörung, eines Versehens der Post u. dgl., oder daß der Gewählte durch Krankheit, Abwesenheit oder andere zufällige Umstände an der rechtzeitigen Absendung gehindert war, ohne daß die achttägige Frist erheblich überschritten worden ist. Soll nun der Reichstag genöthigt sein, eine im Uebrigen unanfechtbare Wahl deshalb zu cassiren, weil die Annahmeerklärung wegen solcher Ursachen erst am neunten oder zehnten Tage beim Wahlcommissarius eingetroffen ist? Selbst das Civilrecht läßt doch vielfach bei Fristversäumnissen eine restitutio propter justam causam zu, und bei der Cassirung einer Wahl handelt es sich doch nicht bloß um das Recht des Gewählten, sondern um die Kosten, Mühen, politischen Kämpfe u. s. w., welche mit der Veranstaltung einer neuen Wahl verknüpft sind.

4) Wahlreglement § 33.

5) Wahlreglement § 34. Ueber Wahlverzögerungen vgl. Stenogr. Berichte 1882/83, S. 40 ff.

6) Wahlgesetz § 16.

in verschiedenen Gesetzen aufgestellt worden sind. Für ihre allgemeine Beurtheilung und Auffassung ist es von Wichtigkeit, daß sie weit weniger dem Zwecke dienen, das Interesse des einzelnen Wahlberechtigten zu schützen, obwohl auch dies theilweise mit in Betracht kommt, als vielmehr eine Sicherheit dafür zu gewähren, daß der Reichstag als ein für das Reich so wesentliches Organ den für seine Zusammensetzung aufgestellten Verfassungsprincipien gemäß auch wirklich gebildet werde. Das „Wahlrecht" ist überhaupt kein subjectives, im individuellen Interesse begründetes Recht, sondern lediglich der Reflex des Verfassungsrechts. Zur Verfassung des constitutionellen Staates gehört ein Organ, durch welches die im Volke vorhandenen Ansichten, Tendenzen und Bedürfnisse in rechtlich geordneter Weise zum Ausdruck gelangen sollen; diesem Zweck entsprechend ist die Bildung und Zusammensetzung dieses Organes in der Art geregelt, daß die Einzelnen unter gesetzlich festgestellten Voraussetzungen und Bedingungen die *Möglichkeit* haben, an der Bildung desselben mitzuwirken. So wie das „Recht", einer Schwurgerichtsverhandlung als Zuhörer beizuwohnen, kein subjectives, individuell ausgeprägtes Recht, sondern nur der Reflex des Grundsatzes von der Oeffentlichkeit der Gerichtsverhandlungen ist, oder so wie das „Recht zu appelliren" nur der Reflex der in der Proceßordnung anerkannten Grundsätze über die Rechtsmittel ist, in derselben Art ist das „Recht zu wählen" nur der Reflex der verfassungsrechtlichen Regeln über das Verfahren behufs Bildung des Landtages oder Reichstages [1]).

---

1) *Jellinek*, System S. 130 fg., erklärt in Uebereinstimmung mit den obenstehenden Erörterungen das Wählen „für eine staatliche Function, deren Subject niemals der Einzelne als solcher sein kann"; aus dem objectiven Wahlrecht „leite sich für Niemand ein subjectives Recht ab". Demselben Gedanken giebt er S. 152 den sonderbaren Ausdruck: „Das *Subject* des Rechts, zu wählen, wie das jeder staatlichen Einrichtung, ist ausschließlich der *Staat* (!), und nur Reflexwirkung ist es, wenn der Einzelne als solcher ein derartiges Recht zu besitzen *scheint*." Dessenungeachtet bekämpft er meine Ausführungen und erklärt das Wahlrecht doch für ein *subjectives Individualrecht*. Dasselbe besteht aber keineswegs — sagt er S. 152 — in dem Recht, zu wählen, sondern in dem Recht des Einzelnen *auf Anerkennung* in seiner Eigenschaft als Wähler, als Träger eines activen Status. Diese Schablone eines abstracten Rechts auf Anerkennung irgend eines „Status" spielt in dem System Jellinek's eine hervorragende Rolle und wird zur Construction zahlreicher subjectiver Rechte verwendet. Indeß scheint mir dieses Recht von sehr problematischem Werth zu sein. Wenn ein subjectives Recht begründet ist, so ist ein Recht auf Anerkennung desselben überflüssig; denn der *allgemeine* Anspruch auf Rechtsschutz umfaßt *alle* subjectiven Rechte, und jedem einzelnen Recht noch ein besonderes Recht auf Anerkennung beifügen, heißt den Schatten einer Sache für eine Sache erklären. Wenn aber kein subjectives Recht, sondern nur ein Thatbestand oder Zustand vorliegt, an welchen sich gewisse Rechtswirkungen knüpfen (Reflexe objectiver Rechtssätze), so kann die Anerkennung dieses Thatbestandes oder Zustandes nur die autoritative Feststellung desselben und der Anspruch auf diese Feststellung nur eine processualische Befugniß zur Herbeiführung derselben sein. Wenn das Recht, zu wählen, also — wie *Jellinek* zugiebt — *kein* subjectives Recht ist, so ist auch der Anspruch auf Anerkennung desselben kein Rechtsanspruch, sondern der Anspruch auf Anerkennung eines *Nichtrechts*. Uebrigens kommt es bei Ausübung des sogen. Wahlrechts dem Berechtigten doch allein darauf an, daß er *mit* ab-

Wir nennen denjenigen „wahlberechtigt", in dessen Person diejenigen Voraussetzungen zusammentreffen, welche das Gesetz als Bedingungen aufstellt, unter denen seiner Stimme eine rechtliche Wirkung auf die Zusammensetzung des Parlaments zukommt.

Hieraus ergeben sich zahlreiche Consequenzen. Das Wahlrecht ist ein Zustand; es ist kein jus quaesitum; es folgt allen Wandlungen des Verfassungsrechts und verändert sich mit ihm wie ein Schatten desselben ohne Rücksicht auf die Zustimmung des einzelnen „Wahlberechtigten". Es kann nicht zum Gegenstand irgend einer Privatverfügung gemacht werden; es ist unübertragbar, unveräußerlich, unvererblich. Auch kann der „Wahlberechtigte" nicht verlangen, daß Hindernisse, welche seiner Stimmabgabe entgegenstehen, beseitigt werden, damit er sein Wahlrecht ausüben könne; insbesondere ist der Dienstbote, Arbeiter, Geschäftsgehülfe, Beamte u. s. w. nicht berechtigt zu verlangen, daß er vom Dienst beurlaubt werde, um zu wählen; ebensowenig kann der in Untersuchungs- oder Strafhaft befindliche Wahlberechtigte verlangen, in das Wahllocal geführt zu werden [1]). Es liegt keine Verletzung des Wahlrechts vor, wenn Wahlberechtigte durch Einberufung zum Militär- oder Gerichtsdienst oder durch Dienst- oder Geschäftsreisen an der Stimmabgabe gehindert werden. Wenn durch Naturereignisse die Betheiligung an der Wahl für ganze Wählergruppen unmöglich gemacht ist, so sind sie in ihrem „Recht" nicht verkürzt, und sie können nicht verlangen, daß sie noch nachträglich ihre Stimmen abgeben dürfen.

Die Vorschriften zur Sicherung der Ausübung des Wahlrechts haben daher in erster Linie die Tendenz, die verfassungsmäßige Organisation des Reichs, das allgemeine Wahlrecht als Bestandtheil derselben, als objective Institution des Verfassungsrechts zu schützen, und nur in Folge davon, also sekundär, dienen sie zugleich dazu, die Theilnahme des Einzelnen an der Wahl zu schützen [2]).

Hierher gehören folgende Sätze:

1. „Die Wahlberechtigten haben das Recht, zum Betrieb der den Reichstag betreffenden Wahlangelegenheiten Vereine zu bilden und in geschlossenen Räumen unbewaffnet öffentliche Versammlungen zu veranstalten" [3]). Das

stimmen darf; nicht darauf, daß eine Behörde seinen „activen Status anerkennt". Diese Anerkennung hilft ihm nichts, wenn ihm trotz derselben nicht gestattet wird, zu wählen, und wenn er thatsächlich mitstimmen darf, wird er auf die Anerkennung seines Status gewiß gern verzichten. Daß das Wahlrecht keineswegs in dem Recht zu wählen bestehe, klingt nicht bloß, wie Jellinek selbst bemerkt, paradox, sondern ist es.

1) v. Mohl S. 343 ff.; Seydel, Annalen S. 363 a. E., 364.

2) Dem steht nicht entgegen — wie Radnitzky, Parteiwillkür im öffentl. Recht S. 36 und Tezner in Grünhut's Zeitschrift Bd. XXI, S. 155 fg. meinen —, daß über die Frage, ob Jemand zur Theilnahme an einer Wahl befugt sei, in manchen Staaten ein contradictorisches Verfahren zugelassen ist. Vgl. auch Jellinek S. 153 ff.

3) Wahlgesetz § 17, Abs. 1.

hier begründete „Recht der Wahlberechtigten" ist, juristisch ausgedrückt, die durch Reichsgesetz erfolgte theilweise Aufhebung der landesgesetzlichen Beschränkungen der natürlichen Fähigkeit, Vereine zu bilden und Versammlungen zu veranstalten. Nicht diese Fähigkeit ist eine Schöpfung des Rechts, sondern ihre Beschränkung [1]). Den Einzelstaaten ist es demnach durch Reichsgesetz verboten, in Bezug auf Vereine und Versammlungen, welche zum Betrieb der Reichstagswahlangelegenheiten gebildet und veranstaltet werden, diese natürliche Handlungsfähigkeit der Wahlberechtigten zu beschränken [2]). Abgesehen davon, daß diese Beschränkungen nur für Vereine und für öffentliche Versammlungen, welche in *geschlossenen Räumen und unbewaffnet* veranstaltet werden, beseitigt worden sind, spricht das Reichsgesetz nur von Wahlberechtigten, so daß also z. B. Personen, welche das 25. Lebensjahr noch nicht zurückgelegt haben, und Personen weiblichen Geschlechts, sowie Nichtreichsangehörige, wenn dieselben an Wahlvereinen und Wahlversammlungen Theil nehmen, den gewöhnlichen Vorschriften der Particularrechte über Vereine und öffentliche Versammlungen unterliegen.

Außerdem hat das Reichsgesetz ausdrücklich in Kraft erhalten die Bestimmungen der Landesgesetze über die *Anzeige* der Versammlungen und Vereine, sowie über die *Ueberwachung* derselben [3]).

2. Sowohl die Wahlhandlung und die Ermittelung des Wahlergebnisses in den Wahlbezirken als die Feststellung des Wahlresultates für die Wahlkreise sind *öffentlich* [4]). Es wird dadurch die Ordnungsmäßigkeit und Redlichkeit des Verfahrens unter die Controle der Wahlberechtigten gestellt. Andererseits wird die Ordnung und Ruhe der Wahlhandlung dadurch gesichert, daß während derselben im Wahllocal weder Diskussionen stattfinden, noch Ansprachen gehalten, noch Beschlüsse gefaßt werden dürfen, außer den durch die Leitung des Wahlgeschäfts bedingten Diskussionen und Beschlüssen des Wahlvorstandes.

3. Unberechtigten Einwirkungen der Regierung auf die Stimmenabgabe und Feststellung des Wahlergebnisses und der Möglichkeit eines Verdachtes, daß dergleichen vorgekommen sei, ist durch die Vorschrift vorgebeugt, daß die

---

1) Wo es *gar keine Rechtssätze* über Vereine und Versammlungen giebt, ist das sogen. Vereins- und Versammlungsrecht am vollständigsten und unbeschränktesten, weil es eben seinem Inhalte nach überhaupt kein Recht ist.

2) Im Uebrigen sind diese Beschränkungen und die auf Verletzungen derselben gesetzten Strafen aufrecht erhalten. Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch § 2, Abs. 2. Die Uebertretung solcher Beschränkungen wird hier „Mißbrauch des Vereins- und Versammlungsrechts" genannt. Ebenso Einführungsgesetz für Elsaß-Lothringen vom 30. August 1871, Art. 2, Abs. 2.

3) Wahlgesetz § 17, Abs. 2.

4) Wahlgesetz § 9, Abs. 1. Wahlreglement § 26, Abs. 3. Nicht bloß Wahlberechtigte, welche dem Wahlbezirk oder Wahlkreise angehören, sondern alle Personen, denen das Reichstagswahlrecht zusteht, dürfen den Wahlverhandlungen beiwohnen. Vgl. *Reger* Bd. XI, S. 82; Bd. XIII, S. 104.

Function der Vorsteher, Beisitzer und Protokollführer bei der Wahlhandlung in den Wahlbezirken und der Beisitzer bei der Ermittelung des Wahlergebnisses in den Wahlkreisen ein unentgeltliches Ehrenamt ist und nur von Personen ausgeübt werden kann, welche kein unmittelbares Staatsamt bekleiden [1]).

4. Das Reichsstrafgesetzbuch hat die freie und ordnungsmäßige Vornahme der Wahlen durch vier specielle Strafsatzungen geschützt.

a) Wer einen Deutschen durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einer strafbaren Handlung verhindert, in Ausübung seiner staatsbürgerlichen Rechte zu wählen oder zu stimmen, wird mit Gefängniß nicht unter sechs Monaten oder mit Festungshaft bis zu fünf Jahren bestraft. Der Versuch ist strafbar. § 107 [2]).

b) Ein Beamter unterliegt dieser Bestrafung selbst dann, wenn er die im § 107 verbotene Handlung ohne Gewalt oder Drohung, aber durch Mißbrauch seiner Amtsgewalt oder Androhung eines bestimmten Mißbrauchs derselben begangen hat [3]). § 339, Abs. 3.

c) Wer ein unrichtiges Ergebniß der Wahlhandlung vorsätzlich herbeiführt, wird, wenn er mit der Sammlung von Wahlzetteln oder mit der Führung der Beurkundungsverhandlung beauftragt ist, mit Gefängniß von einer Woche bis zu drei Jahren bestraft; wenn er nicht mit der Sammlung der Zettel oder einer anderen Verrichtung bei dem Wahlgeschäfte beauftragt ist, so tritt Gefängnißstrafe bis zu zwei Jahren ein. Auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. § 108 [4]).

d) Wer in einer öffentlichen Angelegenheit ein Wahlrecht kauft oder verkauft [5]), wird mit Gefängniß von einem Monat bis zu zwei Jahren bestraft; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. § 109 [6]).

Alle nicht unter diese vier Kategorien fallende Handlungen, welche eine Beeinflussung der Wähler bezwecken, sind, sofern sie nicht gegen die allgemeinen Strafgesetze verstoßen, erlaubt [7]). Die Freiheit der Wahlbeeinflussung ist das

1) Wahlgesetz § 9, Abs. 2. Wahlreglement § 10, 26.

2) Vgl. Drenkmann in Goltdammer's Archiv Bd. 17, S. 168 ff.; John in v. Holtzendorff's Handbuch des Deutschen Strafrechts III, S. 83 ff.; Dochow, Art. Wahlvergehen in v. Holtzendorff's Rechtslexikon.

3) Vgl. hierzu Oppenhoff, Strafgesetzbuch Note 9 zu § 339 und Meves in v. Holtzendorff's Handbuch III, S. 973 ff.

4) Vgl. v. Mohl, Krit. Bemerkungen S. 57 fg.; Drenkmann a. a. O.; John a. a. O. S. 87 ff. Olshausen, Commentar zum Strafgesetzbuch zu § 108.

5) Die civilrechtlichen Begriffe des Kaufs und Verkaufs kommen hier nicht zur Anwendung. Drenkmann a. a. O. S. 178; John S. 89; Oppenhoff, Strafgesetzbuch Note 3 zu § 109 und insbesondere Schwarze, Commentar zum Strafgesetzbuch zu § 109 und Olshausen Note 1 und Note 4 ff. zu § 109.

6) Vgl. v. Mohl a. a. O. S. 61 fg.

7) Dahin gehört namentlich die Verbreitung von Lügen; die Erregung phantastischer Hoffnungen; die Versicherung, daß die Wahl eines bestimmten Candidaten Gott wohl-

Correlat des allgemeinen, directen Wahlrechts, und ohne sie ist die Erzielung einer absoluten Stimmenmehrheit der Wähler eines Kreises kaum zu erwarten. Moralisch mögen die Mittel, welche zur Beeinflussung der Wähler verwendet werden, oft recht verwerflich sein; rechtlich ist ein Mittel nur unstatthaft, wenn es gesetzlich verboten ist. Die Praxis des Reichstages bei Prüfung der Wahlen ist auch im Wesentlichen von dem Grundsatz ausgegangen, daß solche Beeinflussungen von Wahlen, welche nicht gegen Strafgesetze verstoßen, für die Giltigkeit der Wahl ohne Belang sind [1]).

5. Endlich ist hierher zu zählen die Bestimmung des Art. 21, Abs. 1 der Reichsverfassung: „Beamte bedürfen keines Urlaubs zum Eintritt in den Reichstag." Diese Bestimmung stellt das allgemeine Wahlrecht in der Richtung sicher, daß der durch dasselbe zum Mitglied des Reichstages Berufene nicht durch die ihm dienstlich vorgesetzte Behörde gehindert werden darf, die ihm übertragene Function auszuüben. Die Bestimmung enthält keinen anderen Satz, als daß der Beamte, welcher seinen Dienst verläßt, um der auf ihn gefallenen Wahl Folge zu leisten, keine unbefugte und schuldbare Verletzung der Dienstpflichten verübt und daß er keiner Erlaubniß seiner vorgesetzten Behörde zum Eintritt in den Reichstag bedarf. Dagegen enthält dieser Artikel gar nichts über anderweitige Rechtsfolgen, welche sich für den Beamten an den Eintritt in den Reichstag knüpfen können, namentlich keine Entscheidung der Frage, ob ein Abzug vom Gehalte stattfindet oder dem Beamten die Stellvertretungskosten zur Last fallen [2]). Für die Reichsbeamten ist diese Ent-

---

gefällig sei, die eines anderen Krankheiten und Mißernte u. dgl. Unglücksfälle als Strafen Gottes herbeiführen werde; Bedrohung mit Verlust der Kundschaft oder mit Dienstentlassung oder mit Kündigung von Pachtverträgen u. dgl. Alles dies mag man tadeln und beklagen, man muß es aber als Consequenz des allgemeinen Wahlrechts mit hinnehmen. Andere zu beeinflussen und sich von ihnen beeinflussen zu lassen, ist ein „unantastbares Menschenrecht", welches freilich in den Katalogen der „natürlichen Rechte" oder „Grundrechte" gewöhnlich übergangen wird. Das Wahlgesetz hat durch die Vorschriften über das Wahlverfahren äußere Schutzmittel dafür geschaffen, daß der Wahlberechtigte so stimmen kann, wie er will; die Motive aber, durch welche sein Wille bestimmt wird, sind rechtlich nicht von Belang.

1) Eingehende Details bei v. Mohl a. a. O. S. 49 ff. Vgl. auch Bamberger in v. Holtzendorff's Jahrb. I, S. 160 ff. Sehr empfindlich hat sich aber der Reichstag wiederholt in dem Falle gezeigt, wenn ein Gendarm die jedem andern Menschen freistehende Befugniß, Stimmzettel zu vertheilen, ausgeübt hat. Vgl. z. B. Stenogr. Berichte 1874 I. Sess., S. 689 ff.; 1874/75 S. 870 ff.; 1878 Bd. III, S. 975. Weiteres sehr reichhaltiges Material aus den Reichstagsverhandlungen bei Seydel S. 389 fg.

2) Der verfassungsberathende Reichstag von 1867 hat einen Antrag, die Befreiung der Beamten von den Stellvertretungskosten auszusprechen, verworfen. Stenogr. Berichte S. 711. Daraus folgt nicht, daß die einzelnen Regierungen den Beamten Gehaltsabzüge machen oder von ihnen die Stellvertretungskosten einziehen müssen oder auch nur dürfen, wie Hiersemenzel I, S. 84, Thudichum S. 155, Auerbach S. 112 annehmen; ebensowenig aber, daß dies unstatthaft sei, wie Zorn I, S. 232 annimmt; sondern die Frage ist in jedem einzelnen Staat und für jede Kategorie von Beamten nach dem particulären Staats- und Verwaltungsrechte zu entscheiden. Vgl. v. Martitz, Betrachtungen

scheidung aber durch das Reichsgesetz vom 31. März 1873, § 14, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 63) dahin getroffen, daß ein Abzug vom Gehalte nicht stattfindet und die Stellvertretungskosten der Reichskasse zur Last fallen. Vgl. unten § 47, I.

Zu Zweifeln hat der Ausdruck „Beamte" in Art. 21, Abs. 1 Anlaß gegeben. Aus den Verhandlungen des zur Vereinbarung der Verfassung berufenen Reichstages ist nichts dafür zu entnehmen, welchen Sinn man an dieser Stelle mit dem Worte „Beamte" verbunden hat; ebensowenig giebt die Reichsverfassung anderwärts eine Definition dieses Ausdruckes. Sicher ist nur, daß er außer den Reichsbeamten jedenfalls auch die Beamten der Einzelstaaten mit umfaßt. Es wird daher nach der Behördenverfassung und dem öffentlichen Rechte der einzelnen Staaten zu entscheiden sein, wer als Beamter derselben anzusehen ist [1]).

VIII. Die Wahlprüfungen. „Der Reichstag prüft die Legitimation seiner Mitglieder und entscheidet darüber." Reichsverfassung Art. 27. Die Entscheidung erfolgt ohne Mitwirkung und Betheiligung des Bundesrathes oder des Reichskanzlers und sie ist definitiv; es giebt kein Mittel, wenn der Reichstag einmal eine Wahl für giltig oder für ungiltig erklärt hat, diese Entscheidung anzufechten, weder innerhalb noch außerhalb des Reichstages. Daß die Entscheidung materiell den Charakter eines Urtheils hat, also nach Grundsätzen des Rechts und der Billigkeit, nicht nach dem politischen Parteiinteresse, erfolgen sollte, bedarf keiner Ausführung; die Gründe für die Abstimmung der einzelnen Reichstagsmitglieder sind aber nicht controllirbar [2]).

S. 82, Note 77; Meyer, Grundzüge S. 100 und Staatsrecht § 150, Note 15; Riedel S. 112; v. Rönne I, S. 246; Seydel, Commentar S. 145, Annalen S. 404; v. Mohl S. 352. In Preußen werden die Stellvertretungskosten für die aus Staatsfonds besoldeten Beamten, welche in den Reichstag eintreten, auf Grund des Staatsministerialbeschlusses vom 4. October 1867 (v. Rönne, Preuß. Staatsrecht I, 2, S. 786) bis auf Weiteres aus Staatsmitteln bestritten. In Bayern werden ebenfalls keine Abzüge für Stellvertretungskosten gemacht. Riedel a. a. O.

1) v. Pözl S. 125, Note 3 sagt: „Bedienstete von Privatpersonen oder von Privatgesellschaften können weder im Hinblick auf den Wortlaut noch auf die ratio legis unter diesen Artikel subsumirt werden." Riedel S. 112 meint dagegen: Der Ausdruck Beamte muß hier im weitesten Sinne genommen werden. Hiersemenzel S. 84; Zorn I, S. 232; Meyer § 129, Note 7 verstehen unter Beamten auch die „mittelbaren Staatsbeamten"; Thudichum S. 154 behauptet dagegen, daß Gemeinde- und Kirchenbeamte keine Befreiung von der Pflicht der Urlaubseinholung genießen. Die entgegengesetzte Ansicht vertheidigen Seydel S. 144, 145, Annalen S. 404 und v. Rönne I, S. 246. v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 351 ist sogar geneigt, auch auf die Angestellten von Privateisenbahnen und Dampfschifffahrtslinien (soll wohl heißen: Gesellschaften) den Art. 21 anzuwenden. — Aus der Zusammenstellung des Abs. 1 und des Abs. 2 des Art. 21 in einem und demselben Artikel läßt sich vielleicht folgern, daß der Ausdruck „Beamte" auf die „im Reichs- oder Staatsdienste" Angestellten zu beschränken ist, da Abs. 2 von diesen handelt.

2) Vgl. Jellinek, Ein Verfassungsgerichtshof für Oesterreich 1885, S. 10 fg.; Jaques, Die Wahlprüfung in den modernen Staaten 1885; dazu meine Erörterung

Gegenstand dieses Urtheils ist aber nach Art. 27 der Reichsverfassung immer nur die „Legitimation" der Reichstagsmitglieder. Daraus ergiebt sich ein Doppeltes. Der Reichstag kann dem vom Wahlcommissarius als gewählt Proclamirten die Legitimation absprechen, aber nicht zugleich einen Anderen als giltig Gewählten an dessen Stelle setzen; es muß vielmehr eine Neuwahl stattfinden [1]). Ferner kann der Reichstag nicht einzelne Theile des Wahlverfahrens für ungiltig erklären und andere als rechtsbeständig aufrecht erhalten; er muß vielmehr entscheiden, ob die bei der Wahl vorgekommenen Unregelmäßigkeiten erheblich genug sind, um die ganze Wahl ungiltig zu machen oder nicht [2]). Zur Gewinnung dieses Urtheils kann der Reichstag aber seine Prüfung erstrecken auf die Vorbereitung der Wahl, auf das gesammte Wahlverfahren in allen einzelnen Abstimmungsbezirken und auf die Feststellung des Wahlergebnisses.

Um dem Reichstage die Prüfung der Wahlen zu ermöglichen, sind von dem Wahlcommissar sämmtliche Wahlakten, sowohl über die Wahlen in den Bezirken als über die Zusammenstellung der Ergebnisse im Wahlkreise, der Staatsbehörde einzureichen, und alle diese Akten werden durch Vermittelung der Centralverwaltungsbehörde der Einzelstaaten dem Reichstage vorgelegt [3]).

Ueber das Verfahren hat die Geschäftsordnung des Reichstages § 3—8 die erforderlichen Bestimmungen getroffen [4]). Nach denselben zerfällt dasselbe in die Vorprüfung und in die Entscheidung.

1. Die Vorprüfung geschieht zunächst in den Abtheilungen. Der Reichstag wird durch das Loos in sieben Abtheilungen gleicher Mitgliederzahl getheilt, welche sich ihren Vorsitzenden und Schriftführer wählen und ohne Rücksicht auf die Zahl der anwesenden Mitglieder beschlußfähig sind [5]). Jeder Abtheilung wird eine möglichst gleiche Anzahl der einzelnen Wahlverhandlungen durch das Loos zugetheilt.

2. Es wird ferner in jeder Session für die Dauer derselben eine Wahlprüfungscommission gewählt. An die letztere sind die Wahlverhandlungen zur weiteren Prüfung abzugeben [6]):

a) wenn von der Abtheilung die Giltigkeit der Wahl durch Mehrheitsbeschluß für zweifelhaft erklärt wird;

---

im Archiv für öffentl. Recht I, S. 226 fg.; Seydel, Annalen S. 387 fg.; derselbe, Parlamentarische oder richterliche Legitimationsprüfung, Annalen 1889, S. 273 ff.

1) Seydel S. 386.

2) Seydel S. 393.

3) Wahlreglement § 35 und dazu Anlage D.

4) Das jetzt beobachtete Verfahren beruht auf der Geschäftsordnung vom 10. Februar 1876. Eine eingehende Darstellung und kritische Beleuchtung des früheren Verfahrens giebt v. Mohl, Krit. Bemerkungen S. 85 fg.

5) Geschäftsordnung § 2.

6) Geschäftsordnung § 5.

b) wenn zehn anwesende Mitglieder der Abtheilung einen speciell bezeichneten und begründeten Zweifel gegen die Giltigkeit der Wahl erheben;

c) wenn eine Wahlanfechtung (Protest) vorliegt oder ein Reichstagsmitglied Einsprache erhebt.

Zur Wahlanfechtung ist jeder zur Reichstagswahl Berechtigte befugt, ohne daß es einer besonderen Legitimation bedarf [1]).

Für die Wahlanfechtungen und Einsprachen besteht eine präclusivische Frist von zehn Tagen, welche von der Eröffnung des Reichstages — bei Nachwahlen, die während einer Session stattfinden, von der Feststellung des Wahlergebnisses an — läuft. Später eingehende Proteste und Einsprachen bleiben unberücksichtigt [2]).

3. Wenn keiner der drei angegebenen Fälle vorliegt, die Abtheilung aber sonstige erhebliche Ausstellungen findet, so ist von der Abtheilung direct an den Reichstag zu berichten [3]). Ist die Wahl unbestritten, so bedarf es einer Entscheidung des Plenums nicht. Solche Wahlen werden nach der Vorprüfung durch die Abtheilung vom Präsidenten nachrichtlich zur Kenntniß des Hauses gebracht, und wenn bis dahin die für Anfechtungen gegebene Frist von zehn Tagen noch nicht verflossen ist, einstweilen als giltig betrachtet; nach Ablauf dieser Frist sind sie definitiv giltig [4]).

4. Die Wahlprüfungscommission hat nach den allgemeinen, für die Reichstagscommissionen geltenden Regeln (siehe § 36) zu verfahren und an den Reichstag Bericht zu erstatten. Die Entscheidung desselben erfolgt im Plenum durch Majoritätsbeschluß, so daß bei Stimmengleichheit die Giltigkeit der Wahl verneint ist [5]). Die Entscheidung über die Giltigkeit oder Ungiltigkeit kann auch ausgesetzt werden, wenn Umstände, welche für dieselbe erheblich sind, zuvor der Aufklärung bedürfen. In diesem Falle wird die Wahl „beanstandet". Die erforderlichen Feststellungen kann der Reichstag nicht selbst vornehmen; derselbe muß hierzu die Vermittelung des Reichskanzlers in Anspruch nehmen.

5. Bis zur Ungiltigkeitserklärung einer Wahl hat der Gewählte Sitz und Stimme im Reichstage [6]). Ein bestimmter Termin, bis zu welchem die Vor-

1) Die Geschäftsordnung enthält darüber keine Bestimmung; eine Erörterung der Frage findet sich in den Stenogr. Berichten 1874, I. Sess., S. 721 ff.; vgl. auch Seydel S. 394, Note 1. Der Reichstag hat in der Sitzung vom 18. März 1892 auf Antrag der Geschäftsordnungscommission beschlossen, daß zur Erhebung einer Wahlanfechtung jeder zur Reichstagswahl Berechtigte legitimirt sei.

2) Geschäftsordnung § 4.

3) Geschäftsordnung § 7.

4) Geschäftsordnung § 7.

5) Geschäftsordnung § 51 a. E.; Seydel S. 396, Note 4.

6) Nur dürfen Mitglieder, deren Wahl beanstandet wird, natürlich nicht an der Abstimmung über die Giltigkeit ihrer eigenen Wahl Theil nehmen, wohl aber alle ihnen nöthig scheinenden Aufklärungen geben. Geschäftsordnung § 8.

prüfung der Wahlen oder die Definitiventscheidung über dieselben erfolgt sein müsse, ist nicht vorgeschrieben.

IX. Erlöschen der Mitgliedschaft.

Die Reichstagsmitgliedschaft hört auf:

1. durch Ablauf der Legislaturperiode, welche fünf Jahre dauert [1]);

2. durch Auflösung des Reichstages während der Legislaturperiode, Reichsverfassung Art. 24;

3. durch freiwilliges Ausscheiden eines Mitgliedes (sogen. Mandatsniederlegung) [2]).

4. Wenn ein Mitglied des Reichstages ein besoldetes Reichsamt oder in einem Bundesstaate ein besoldetes Staatsamt annimmt oder im Reichs- oder Staatsdienste in ein Amt eintritt, mit welchem ein höherer Rang oder ein höheres Gehalt verbunden ist, so verliert es Sitz und Stimme in dem Reichstage und kann seine Stelle in demselben nur durch neue Wahl wieder erlangen. Reichsverfassung Art. 21, Abs. 2 [3]). Die Entscheidung der Frage, ob in einem gegebenen Falle eine dieser Voraussetzungen thatsächlich vorliegt oder nicht, gehört zur Prüfung der Legitimation der Reichstagsmitglieder und steht deshalb dem Reichstage allein zu.

5. Die Reichsverfassung kennt keinen Fall, in welchem einem Mitgliede Sitz und Stimme im Reichstage zur Strafe entzogen werden kann. Weder durch strafrichterliches Erkenntniß kann der Verlust der Mitgliedschaft verhängt werden, noch ist der Reichstag befugt, wegen dauernder Nichttheilnahme an den Geschäften des Reichstages oder wegen unehrenhaften Verhaltens ein Mitglied auszuschließen [4]). Dagegen kann man die Frage erheben, ob nicht ein Mitglied

1) Nach dem ursprünglichen Wortlaut des Art. 24 der Reichsverfassung dauerte sie drei Jahre; das Reichsgesetz vom 10. März 1888 (Reichsgesetzbl. S. 110) hat sie auf fünf Jahre verlängert. Die Frist beginnt mit dem Tage der allgemeinen Wahlen. Soll die Legislaturperiode im einzelnen Falle verlängert werden, so ist dazu ein Gesetz erforderlich, welches den für Verfassungsänderungen aufgestellten Erfordernissen genügt. Vgl. das Gesetz vom 21. Juli 1870, Bundesgesetzbl. S. 498.

2) Vgl. Wahlreglement § 34, Abs. 2; hier wird die Zulässigkeit des Ausscheidens, die auf einem allgemeinen Gewohnheitsrecht beruht, implicite anerkannt. Die Niederlegung des Mandats muß ausdrücklich erklärt werden; aus der Thatsache, daß ein Mitglied ohne Entschuldigung und ohne sogen. Urlaub sich fortgesetzt von den Reichstagsgeschäften fern hält, kann der Verzicht auf die Mitgliedschaft nicht gefolgert werden.

3) Da diese Verfassungsbestimmung dem Art. 78, Abs. 3 der preuß. Verfassungsurkunde entnommen ist, so kann in Betreff der Casuistik die staatsrechtliche Praxis Preußens Verwerthung finden. Ueber dieselbe stellt ein reichhaltiges Material zusammen v. Rönne, Preuß. Staatsrecht § 118 (3. Aufl. I, 2, S. 394 fg.). Auch der Reichstag hat in sehr zahlreichen Fällen sich mit dieser Frage befaßt. Vgl. über das umfangreiche Detail Seydel S. 398 fg.

4) Vgl. über diese Frage die Stenogr. Berichte 1868, S. 296, 454 ff.; Thudichum S. 197, 198. Damit ist nicht zu verwechseln die Befugniß des Präsidenten, ein Mitglied des Reichstags im Falle gröblicher Verletzung der Ordnung von der Sitzung auszuschließen. Diese Befugniß hat der Präsident nach § 60 der Geschäftsordnung in der vom Reichstag am 16. Februar 1895 beschlossenen Fassung.

des Reichstages, welches die Wählbarkeit einbüßt, dadurch von selbst Sitz und Stimme im Reichstage verliert. Die Beantwortung der Frage kann zweifelhaft sein, weil die Bedingungen, um Mitglied des Reichstages zu werden, nicht dieselben zu sein brauchen, wie die Bedingungen, um es zu bleiben.

Allein aus der Natur der Sache darf man wohl unbedenklich die Bejahung der Frage herleiten [1]). Es ergiebt sich dies zunächst für den Fall, daß ein Reichstagsmitglied auswandert und mithin aufhört, Angehöriger des Deutschen Reiches zu sein. Wer nicht zum deutschen Volke gehört, kann auch nicht „Vertreter" desselben sein. Wenn man aber anerkennt, daß der Wegfall einer Voraussetzung der Wählbarkeit, nämlich der Verlust der Reichsangehörigkeit, den Verlust der Reichstagsmitgliedschaft nach sich zieht, so muß man consequenter Weise dieselbe Wirkung auch dann annehmen, wenn einer der vier im Wahlgesetz § 3 erwähnten Fälle eintritt, durch welche Wahlrecht und Wählbarkeit zeitweise ausgeschlossen werden. Ausdrücklich durch Gesetz entschieden ist dies für den Fall, daß einem Reichstagsmitgliede die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt werden. Denn nach § 33 des Reichsstrafgesetzbuchs ist hiermit der dauernde Verlust der aus öffentlichen Wahlen für den Verurtheilten hervorgegangenen Rechte verbunden. Ebenso muß man aber annehmen, daß ein Mitglied des Reichstages Sitz und Stimme in demselben verliert, wenn über sein Vermögen der Concurs eröffnet wird oder wenn er eine Armenunterstützung aus öffentlichen oder Gemeindemitteln bezieht.

Die Entscheidung im einzelnen Falle würde, da es sich auch hier um die Legitimation der Mitglieder handelt, dem Reichstage selbst zustehen.

§ 35. Bedingungen der Thätigkeit des Reichstages.

1. Der Reichstag darf sich nicht versammeln und seine Thätigkeit beginnen, ohne vom Kaiser berufen und ohne vom Kaiser persönlich oder durch einen von ihm dazu beauftragten Stellvertreter eröffnet zu sein. Reichsverfassung Art. 12.

Nach dem Art. 13 der Reichsverfassung „findet die Berufung des Reichstages alljährlich statt"; es muß also der Reichstag in jedem Jahre mindestens einmal einberufen werden. Die Befugniß des Kaisers, den Reichstag mehrmals in einem Jahre einzuberufen, ist in der Verfassung zwar nicht ausdrücklich anerkannt, abgesehen von dem Falle einer Auflösung des Reichstages (Reichsverfassung Art. 25); sie beruht aber auf einem allgemeinen, unzweifelhaften Gewohnheitsrecht und ist unbestritten [2]). Man unterscheidet demnach beim

1) Dafür erklären sich auch v. Pözl S. 126; v. Rönne I, S. 250; Schwarze, Commentar zum Strafgesetzbuch S. 104; Zorn I, S. 220; G. Meyer S. 370; Seydel S. 397.

2) Im Jahre 1870 wurde der Reichstag dreimal einberufen durch Verordnung vom 6. Februar, 15. Juli und 12. November; im Jahre 1871 zweimal durch Verordnung

Reichstage wie beim Bundesrathe ordentliche und außerordentliche Sitzungsperioden.

2. Der Reichstag darf nicht gegen den Willen des Kaisers *versammelt bleiben* und seine Thätigkeit *fortsetzen*. Dem Kaiser steht es vielmehr zu, den Reichstag zu *vertagen* und zu *schließen*. Reichsverfassung Art. 12. Dieses Recht ist jedoch insoweit eingeschränkt, daß ohne Zustimmung des Reichstages die Vertagung desselben die Frist von dreißig Tagen nicht übersteigen und während derselben Session nicht wiederholt werden darf. Reichsverfassung Art. 26.

Ueber den rechtlichen Unterschied der Vertagung und Schließung enthält die Reichsverfassung zwar nichts; nach dem feststehenden parlamentarischen Sprachgebrauch und der constitutionellen Praxis besteht derselbe aber darin, daß die Vertagung die Continuität der Reichstagsgeschäfte nicht unterbricht, wohl aber die Schließung [1]). Im Falle einer Vertagung bedarf es daher keiner wiederholten Einberufung und Eröffnung [2]), keiner neuen Constituirung des Reichstages, keiner neuen Einbringung der unerledigt gebliebenen Vorlagen und Anträge. Die Geschäfte werden vielmehr während der Vertagungsfrist nur suspendirt, bei dem Wiederzusammentritt des Reichstages daher an dem Punkte aufgenommen und fortgesetzt, an welchem sie liegen geblieben sind.

Im Falle der Schließung tritt dagegen das Princip der Discontinuität ein; die neue Sitzung ist keine Fortsetzung der vorhergehenden; alle in der letzteren nicht zum Abschluß gekommenen Reichstagsgeschäfte müssen von Anfang an wieder begonnen werden. Daher können auch Reichstagscommissionen nach Schluß der Sitzungsperiode ihre vorberathende Thätigkeit nicht fortsetzen. Obwohl dieser Satz reichsgesetzlich nicht direct ausgesprochen ist, so steht er doch in so unbezweifelter Geltung [3]), daß eine Abweichung von demselben nur auf Grund eines besonderen Reichsgesetzes zulässig erscheint. Eine solche Ausnahme ist durch das Gesetz vom 23. December 1874 (Reichsgesetzbl. S. 194, 195) gemacht worden [4]). Die vom Reichstage zur Vorberathung der Entwürfe eines Gerichtsverfassungsgesetzes, einer Strafproceßordnung und einer Civilproceßordnung eingesetzte Commission wurde ermächtigt, ihre Verhandlungen *nach dem Schlusse* der Session des Reichstages bis zum Beginn der nächsten

---

vom 26. Februar und 5. October; im Jahre 1874 ebenfalls zweimal durch Verordnung vom 20. Januar und vom 20. October.

1) Vgl. darüber v. *Rönne*, Preuß. Staatsrecht § 122 (I, 2, S. 405 ff.).

2) Aus diesem Grunde muß die Vertagung stets auf bestimmte Zeit erfolgen.

3) Die Geschäftsordnung § 70 scheint ihn bestätigen zu wollen, indem sie bestimmt, daß Gesetzesvorlagen, Anträge und Petitionen mit dem Ablaufe der Sitzungsperiode, in welcher sie eingebracht und noch nicht zur Beschlußnahme gediehen sind, für erledigt (!?) zu erachten sind.

4) Ebenso durch die Reichsgesetze vom 1. und 20. Februar 1876 (Reichsgesetzblatt S. 15 u. 23).

ordentlichen Session desselben fortzusetzen, und im § 4 desselben Gesetzes wurde bestimmt, daß der Reichstag in einer der folgenden Sessionen der gegenwärtigen Legislaturperiode in die weitere Berathung der genannten Gesetzentwürfe eintritt. Es sind also hier in Bezug auf die geschäftliche Behandlung dieser Vorlagen ausnahmsweise die mit der Schließung des Reichstages verbundenen Wirkungen auf das Maß zurückgeführt worden, welches sonst denen der Vertagung des Reichstages zukommt [1]).

3. Der Reichstag darf ohne Genehmigung des Kaisers sich nicht trennen oder seine Thätigkeit unterbrechen. Das Recht der Vertagung und Schließung steht ausschließlich dem Kaiser zu. Nur im nicht technischen Sinne im Anschluß an die in England übliche Bezeichnung adjournment wird der Ausdruck „Vertagung" auch angewendet, wenn der Reichstag eine einzelne Sitzung vor völliger Erledigung der Tagesordnung abbricht oder die nächste Sitzung um einige Tage hinausschiebt [2]).

4. Der Reichstag kann vor Ablauf der Legislaturperiode aufgelöst werden. Die Auflösung erfolgt durch eine kaiserliche Verordnung, welche nur auf Grund eines vom Bundesrathe unter Zustimmung des Kaisers gefaßten Beschlusses erlassen werden kann [3]). Wird der Reichstag aufgelöst, so müssen innerhalb eines Zeitraumes von sechzig Tagen nach der Auflösung die Neuwahlen stattfinden, und innerhalb eines Zeitraumes von neunzig Tagen nach der Auflösung muß der Reichstag versammelt werden [4]). Die Wirkung der Auflösung besteht darin, daß dadurch die sogen. Reichstagsmandate erlöschen, d. h. daß die durch die Wahl erfolgte Berufung zum Reichstagsmitgliede ein Ende findet.

Die Auflösung kann daher auch erfolgen, wenn der Reichstag nicht versammelt ist. Ist derselbe versammelt, so hat die Auflösung ipso jure und mit Nothwendigkeit die Schließung desselben zur Folge; denn es giebt von dem Moment der Auflösung an keine Reichstagsmitglieder mehr, bis durch die Neu-

---

1) Ob Commissionen während einer Vertagung Sitzungen halten dürfen, ist in Zweifel gezogen worden. Vgl. die Erörterungen des Reichstages hierüber in der Sitzung vom 16. Juni 1882 (Stenogr. Berichte S. 511 fg.), an welche sich eine lebhafte Polemik in der Tagespresse anknüpfte. Die Verfassung steht nicht entgegen; die Frage ist lediglich durch die Geschäftsordnung zu erledigen. Dies ist bis jetzt nicht geschehen. Aus dem oben entwickelten Begriff der Vertagung ergiebt sich die Zulässigkeit solcher Sitzungen. Dies ist auch vom Reichstag anerkannt worden durch Beschluß vom 28. Juni 1890. Stenogr. Berichte S. 654 ff. A. M. Meyer § 131, Note 6. Die Behauptung desselben, daß die hier vertretene Ansicht auf einer Gleichstellung der Vertagung durch den Kaiser mit der bloßen Hinausschiebung der Sitzungen durch Beschluß des Reichstages beruhe, ist nicht zutreffend.

2) Geschäftsordnung § 37. „Der Präsident eröffnet und schließt die Sitzung; er verkündet Tag und Stunde der nächsten Sitzung."

3) Reichsverfassung Art. 24. Vgl. die Eingangsformel zur Verordnung vom 29. November 1873 (Reichsgesetzbl. S. 371).

4) Reichsverfassung Art. 25.

wahlen wieder solche ernannt werden. Es folgt hieraus zugleich, daß der einmal aufgelöste Reichstag nicht nochmals einberufen werden kann [1]).

§ 36. Die formelle Ordnung der Reichstagsgeschäfte.

Die Reichsverfassung hat über die Art und Weise, wie der Reichstag seine Geschäfte zu erledigen habe, nur zwei Bestimmungen getroffen, die eine im Art. 22 über die Oeffentlichkeit der Verhandlungen, die andere im Art. 28 über die Beschlußfassung. Im Uebrigen ist durch den Art. 27 ausgesprochen, daß der Reichstag seinen Geschäftsgang und seine Disciplin durch eine Geschäftsordnung regelt und seinen Präsidenten, seine Vicepräsidenten und Schriftführer erwählt. Die formelle Ordnung der Geschäftsbehandlung unterliegt daher im Wesentlichen der statutarischen Feststellung des Reichstages. Daraus folgt einerseits, daß weder der Bundesrath noch die Reichsregierung ein Mitwirkungs- und Einspruchsrecht bei Feststellung der Geschäftsordnung haben, sondern das Belieben des Reichstages allein entscheidet; andererseits, daß die Geschäftsordnung nur die Mitglieder des Reichstages selbst verpflichtet und unter ihnen statutarisches Recht erzeugt, aber keine Rechtssätze sanctioniren kann, denen über den Kreis der Reichstagssession hinaus in irgend einer Beziehung Kraft und Wirkung zukäme. Namentlich darf man die Geschäftsordnung nicht paralleliſiren mit einer Verordnung des Kaisers oder Bundesrathes [2]); bei der letzteren handelt es sich um eine Bethätigung der Reichsgewalt, um die Ausübung eines staatlichen Hoheitsrechts, die einem Organe des Reiches delegirt ist; bei der Feststellung der Geschäftsordnung des Reichstages um eine statutarische Regelung der internen Angelegenheiten dieses Organes.

Es folgt ferner daraus, daß die Geschäftsordnung immer nur für denjenigen Reichstag bindend ist, der sie sich gegeben hat, und nur so lange, als sie der Majorität desselben behagt. Die Einführung, Abänderung und Ergänzung der Geschäftsordnung ist aber an die allgemeinen Bedingungen geknüpft, welche der Art. 28 der Reichsverfassung für alle Beschlüsse des Reichstags aufstellt. Hat der Reichstag also einmal eine Geschäftsordnung angenommen, so ist sie für ihn als Gesammtheit und für jedes einzelne Mitglied so lange bindend, bis ein ordnungsmäßig gefaßter Beschluß sie abändert. Da die vom Reichstage des Norddeutschen Bundes angenommene Geschäftsordnung vom 12. Juni 1868 sich als zweckmäßig erwiesen hat, so ist sie von den folgenden Reichstagen immer wieder angenommen worden und bis auf geringfügige und untergeordnete Punkte unverändert geblieben. Eine neue Redaction, in welcher die inzwischen angenommenen Aenderungen berücksichtigt worden sind, ist vom

1) Die entgegengesetzte Ansicht vertritt Thudichum S. 165, 166. Gegen denselben erklären sich auch Seydel, Commentar S. 153; Zorn I, S. 221, Note 17; G. Meyer § 130, Note 5.

2) Dies thut ausdrücklich v. Mohl, Krit. Bemerkungen ꝛc. S. 12.

Reichstag am 10. Februar 1876 beschlossen worden[1]). Man darf daher annehmen, da die parlamentarische Praxis ebensowenig wie die gerichtliche und Verwaltungspraxis geneigt ist, hergebrachte und als brauchbar bewährte Uebungen ohne dringenden Grund zu verlassen und zu verändern, daß mindestens die Grundlinien der jetzigen Geschäftsordnung eine dauerndere Bedeutung für das Recht des Reiches haben, als ihnen theoretisch nach der Art des Zustandekommens der Geschäftsordnung zugeschrieben werden kann[2]).

Im Einzelnen gilt über die Geschäftsformen des Reichstages Folgendes:

1. Die Verhandlungen des Reichstages sind öffentlich. Reichsverfassung Art. 22, Abs. 1. Die Oeffentlichkeit und die durch dieselbe vermittelte, fortwährende Wechselwirkung zwischen dem Reichstage und der öffentlichen Meinung gehört zum Wesen aller parlamentarischen Thätigkeit. Die Oeffentlichkeit der Verhandlungen des Reichstages ist aber wieder doppelter Art:

a) Dem Publikum ist gestattet, bei den Sitzungen des Reichstages zugegen zu sein. Die Handhabung der Polizei im Sitzungsgebäude und in den Zuhörerräumen steht dem Präsidenten zu; er kann Personen, welche von der Tribüne Zeichen des Beifalls oder Mißfallens geben oder sonst die Ordnung oder den Anstand verletzen, entfernen lassen und, wenn eine störende Unruhe auf der Tribüne entsteht, anordnen, daß Alle, die sich zur Zeit darauf befinden, die Tribüne räumen[3]).

b) „Wahrheitsgetreue Berichte über Verhandlungen in den öffentlichen Sitzungen des Reichstages bleiben von jeder Verantwortlichkeit frei." Reichsverfassung Art. 22, Abs. 2; Reichsstrafgesetzbuch § 12. Im Falle einer Anklage ist vom Richter thatsächlich festzustellen, ob ein Bericht „wahrheitsgetreu" ist; auszugsweise Berichte über die Verhandlungen können in so tendenziöser Art verfaßt sein, daß sie, obgleich sie nichts enthalten, was nicht wirklich im Reichstage gesprochen oder geschehen ist, dennoch den Sinn der gethanen Aeußerungen durch Herausreißen aus dem Zusammenhange fälschen und deshalb als wahrheitsgetreu nicht zu erachten sind. Noch viel weniger kann die Mittheilung einer einzelnen Rede, eines zur Verlesung gekommenen Actenstückes oder eines Satzes aus einer Rede als ein „Bericht über Verhandlungen" erachtet werden[4]).

Der Satz der Verfassung schließt nicht nur eine gerichtliche Verfolgung,

1) Sie ist abgedruckt in Hirth's Annalen 1877, S. 490 ff.

2) Es ist nicht erforderlich, daß ein neu zusammentretender Reichstag die bisher beobachtete Geschäftsordnung durch einen ausdrücklichen Beschluß für sich annimmt; er kann diesen Willen auch dadurch bekunden, daß er sie thatsächlich beobachtet, ohne daß sich Widerspruch dagegen erhebt.

3) Geschäftsordnung § 62—64.

4) Vgl. die Präjudikate des preußischen Obertribunals über den entsprechenden § 38 des preußischen Preßgesetzes vom 12. Mai 1851 bei Hiersemenzel I, S. 85 ff.; ferner Oppenhoff, Reichsstrafgesetzbuch Note 6 u. 7 zu § 12; v. Liszt, Reichspreßrecht § 45; Binding, Handb. des Strafrechts I, § 142; Fuld in Hirth's Annalen 1887, S. 251 ff.; Olshausen, Commentar zum Strafgesetzbuch § 12, Note 6.

sondern „jede Verantwortlichkeit" aus, mithin auch eine disciplinarische, wenn der Bericht von einem Beamten verfaßt ist. Er bezieht sich ferner auf jede Art von Berichten, also insbesondere auch auf mündliche Berichte, welche in öffentlichen Versammlungen erstattet werden. Seine wichtigste Anwendung aber findet er in Ansehung der durch die Presse verbreiteten Berichte.

Nach vielen Verfassungen ist es dem Landtage überlassen, durch einen Beschluß die Oeffentlichkeit auszuschließen; so z. B. auch durch die preußische Verfassungsurkunde Art. 79. Die Reichsverfassung hat eine solche Bestimmung nicht. Die Geschäftsordnung § 36 sucht dies zwar nachzuholen, indem dieser Paragraph fast wörtlich dem Art. 79 der preußischen Verfassungsurkunde entnommen ist; gegenüber der bestimmten Vorschrift des Art. 22 der Reichsverfassung aber ist diese Bestimmung der Geschäftsordnung rechtsunwirksam. Es steht zwar nichts entgegen, daß sich die Reichstagsmitglieder zu einer (Privat-)Besprechung unter Ausschluß der Oeffentlichkeit versammeln, der staatsrechtliche Charakter einer Reichstagsverhandlung kommt einer solchen Besprechung aber nicht zu [1]). Auch aus der Fassung des Art. 22, Abs. 2, welcher von Berichten über Verhandlungen „in den öffentlichen Sitzungen" des Reichstages spricht, läßt sich nicht das argumentum e contrario herleiten, daß es auch „nicht öffentliche Sitzungen des Reichstages" gebe. Denn theils bilden den Gegensatz zu den „öffentlichen Sitzungen des Reichstages" die „nicht öffentlichen Sitzungen der Reichstagscommissionen und Abtheilungen" [2]), theils ist die

1) Vgl. Hiersemenzel S. 85; Seydel, Commentar S. 146. Wenn daselbst aber gesagt wird, daß ein in geheimer Sitzung gefaßter Beschluß deshalb nicht als nichtig anzusehen sei, weil Art. 22 diese Folge nicht ausdrücklich ausspreche, vielmehr eine lex imperfecta sei, so ist dies unrichtig. Ein in geheimer Sitzung von Reichstagsmitgliedern gefaßter Beschluß ist überhaupt kein „Reichstagsbeschluß" im Sinne der Verfassung, sondern ein Beschluß von Privatpersonen. In den Annalen S. 417 fg. hat Seydel sich vollständig der hier entwickelten Ansicht angeschlossen; ebenso Binding a. a. O. Anm. 2; Zorn I, S. 244; Olshausen a. a. O. Note 5. Hiersemenzel geht nicht weit genug, wenn er aus dem Art. 22 nur folgert, daß ein in geheimer Schlußberathung gefaßter Plenarbeschluß des Reichstags ungiltig sein würde. Denn Art. 22 schreibt die Oeffentlichkeit nicht bloß für die Beschlußfassung, sondern allgemein für die Verhandlungen des Reichstages vor. Eine unter Ausschluß der Oeffentlichkeit abgehaltene Besprechung ist nur eine Verhandlung von Reichstagsmitgliedern, aber keine Verhandlung des Reichstags im Sinne der Verfassung. Die entgegengesetzte Ansicht vertreten Thudichum S. 192; Riedel S. 112; v. Rönne I, S. 282; v. Pözl S. 132; G. Meyer § 132, Note 21; Schulze, Deutsches Staatsrecht II, S. 85. Auf die nach Art. 27 dem Reichstage zustehende Autonomie kann aber der § 36 der Geschäftsordnung nicht gestützt werden, weil autonomische Festsetzungen Verfassungssätze nicht aufheben können.

2) Vgl. auch v. Mohl, Zeitschrift für Staatswissenschaft Bd. 31, S. 61. Selbst wenn man diesen Gegensatz zu den „öffentlichen Sitzungen" nicht annimmt, ist der Schluß, daß durch das Wort „öffentliche" auch nichtöffentliche Plenarsitzungen des Reichstages von der Verfassung stillschweigend zugelassen seien (Meyer a. a. O.), ein willkürlicher und der ausdrücklichen Bestimmung in Abs. 1 desselben Artikels gegenüber unzulässiger. Abs. 2 des Art. 22 spricht von öffentlichen Sitzungen des Reichstags, weil es nichtöffentliche nicht giebt; dagegen hat § 12 des Strafgesetzbuches das Wort „öffentliche" weggelassen, weil er auch auf die Verhandlungen der Landtage sich erstreckt. Richtig Olshausen a. a. O.

Fassung des Abs. 2 dem preußischen Preßgesetz vom 12. Mai 1851, § 38 entnommen, und es ist bereits hervorgehoben worden, daß in Preußen allerdings auch nicht öffentliche Sitzungen der beiden Häuser des Landtages zulässig sind. Abs. 1 und Abs. 2 des Art. 22 würden miteinander in directem Widerspruch stehen, wenn Abs. 2 auch nicht öffentliche Sitzungen des Reichstages als zulässig voraussetzen würde.

2. Ueber die Beschlußfassung des Reichstages enthält Art. 28 der Reichsverfassung zwei Rechtssätze:

a) „Der Reichstag beschließt nach absoluter Stimmenmehrheit." Dadurch ist der Stichentscheid des Präsidenten ausgeschlossen; im Falle der Stimmengleichheit ist der Antrag abgelehnt [1]).

b) „Zur Giltigkeit der Beschlußfassung ist die Anwesenheit der Mehrheit der gesetzlichen Anzahl der Mitglieder erforderlich." Die „gesetzliche Anzahl" ist, gleichviel, ob Sitze erledigt sind oder nicht, 397 [2]). Beschlußfähig ist der Reichstag daher nur, wenn mindestens 199 Mitglieder anwesend sind. Die Anwesenheit einer so großen Anzahl von Mitgliedern braucht aber nicht bei jeder Beschlußfassung constatirt zu werden; die Beschlußfähigkeit wird in allen Fällen präsumirt, in denen nicht durch Auszählung oder namentliche Abstimmung das Gegentheil festgestellt wird. Nur zur Beschlußfassung, nicht zu Verhandlungen des Reichstages ist die Anwesenheit einer bestimmten Anzahl von Mitgliedern erforderlich. Debatten können daher fortgesetzt werden, selbst wenn die Beschlußunfähigkeit des Hauses constatirt ist [3]).

3. „Dem Reichstag steht es zu, seinen Präsidenten, seine Vicepräsidenten und Schriftführer zu wählen." Reichsverfassung Art. 27. Dieselben führen die Gesammtbezeichnung „Vorstand des Reichstages". Beim Eintritt einer neuen Legislaturperiode übernimmt zunächst interimistisch das

1) Geschäftsordnung § 51 a. E. Auf Wahlen, die der Reichstag vorzunehmen hat, finden diese Bestimmungen keine Anwendung. Sie können nach relativer Stimmenmehrheit erfolgen, z. B. die Wahl der Schriftführer, und bei Stimmengleichheit entscheidet das Loos. Geschäftsordnung § 10. Für die Wahl der Mitglieder der Reichsschuldencommission ist absolute Stimmenmehrheit vorgeschrieben im Gesetz vom 19. Juni 1868, § 5 (Bundesgesetzbl. S. 340).

2) Siehe oben S. 278 fg.

3) Vgl. v. Mohl, Zeitschrift für Staatswissenschaft Bd. 31, S. 94 fg. v. Rönne I, S. 258 fg.; Seydel, Annalen S. 423. Die Constatirung der Beschlußfähigkeit erfolgt nur, wenn vor einer Abstimmung in Folge einer darüber gemachten Bemerkung der Präsident oder einer der fungirenden Schriftführer darüber zweifelhaft ist. Geschäftsordnung § 54. Wird keine Bemerkung gemacht, d. h. hat keine Fraction ein Interesse an der Verschiebung der Abstimmung, so schreitet das Haus zur Beschlußfassung, auch wenn der Augenschein es jedem unzweifelhaft macht, daß die beschlußfähige Anzahl der Mitglieder nicht anwesend ist. In den Zeitungsberichten wird dies sehr häufig unumwunden constatirt. Alle solche Beschlüsse sind und bleiben verfassungswidrig. An der bestimmten Vorschrift des Art. 28 der Reichsverfassung kann weder durch die Geschäftsordnung noch durch die parlamentarische Praxis etwas geändert werden; aus Zweckmäßigkeitsgründen kann sich der Reichstag von der Befolgung der Verfassung nicht dispensiren.

älteste Mitglied den Vorsitz; die Wahl des Präsidenten und von zwei Vicepräsidenten erfolgt zu Anfang einer Legislaturperiode auf vier Wochen, dann aber für die übrige Dauer der Session [1]). Sie geschieht unter Namensaufruf durch Stimmzettel nach absoluter Majorität [2]). In den folgenden Sessionen einer Legislaturperiode setzen die Präsidenten der vorangegangenen Session ihre Functionen bis zur vollendeten Wahl des Präsidenten fort, und die Präsidentenwahlen erfolgen sofort für die ganze Dauer der Session [3]). Die Constituirung des Reichstags und das Ergebniß der Vorstandswahlen wird durch den Präsidenten dem Kaiser angezeigt [4]).

Der Präsident und in seiner Vertretung die Vicepräsidenten nach der Reihenfolge ihrer Erwählung haben die Verhandlungen zu leiten, die Ordnung zu handhaben und den Reichstag nach Außen zu vertreten. Der Präsident befördert die Vorlagen des Bundesrathes und die Anträge der Mitglieder zum Druck und zur Vertheilung; er stellt die gefaßten Beschlüsse zusammen, er verkündigt die Tagesordnung für die nächste Plenarsitzung [5]); er eröffnet und schließt die Sitzung und verkündet Tag und Stunde der nächsten Sitzung; er vollzieht das Protokoll [6]).

Der Präsident handhabt die Redeordnung [7]), führt die Rednerliste, ertheilt das Wort; er ist befugt, den Redner auf den Gegenstand der Verhandlung zurückzuweisen und zur Ordnung zu rufen [8]). Im Falle gröblicher Verletzung der Ordnung kann das Mitglied durch den Präsidenten von der Sitzung ausgeschlossen werden. Leistet derselbe der Aufforderung des Präsidenten zum Verlassen des Saales keine Folge, so kann der Präsident die Sitzung suspendiren oder schließen. Gegen den Ordnungsruf oder die Ausweisung kann das Mitglied schriftlich Einsprache erheben, worauf der Reichstag in der nächstfolgenden Sitzung darüber ohne Discussion entscheidet, ob der Ordnungsruf gerechtfertigt ist [9]).

---

1) Geschäftsordnung § 11.

2) Die frühere Geschäftsordnung § 7 verlangte einen Beschluß des Reichstages, durch welchen der Tag für die Wahlen festgestellt wurde; die jetzige Geschäftsordnung § 9 dagegen bestimmt, daß der Reichstag die Wahlen vollzieht, sobald die Anwesenheit einer beschlußfähigen Anzahl von Mitgliedern durch Namensaufruf festgestellt ist.

3) Geschäftsordnung § 1, 9—11.

4) Geschäftsordnung § 12.

5) Erhebt sich ein Widerspruch gegen die Tagesordnung, so entscheidet der Reichstag. In der Regel wird in jeder Woche eine Sitzung zur Verhandlung über die von Mitgliedern des Reichstags gestellten Anträge nach der Reihenfolge ihrer Einbringung und der Petitionen nach der Reihenfolge, in welcher sie zur Verhandlung im Plenum vorbereitet sind, bestimmt (sogen. Schwerinstag). Geschäftsordnung § 35.

6) Geschäftsordnung § 13, 17, 19, Abs. 4, 35, 37, 41.

7) Dieselbe kann natürlich in keiner Weise den Satz der Reichsverfassung Art. 9 beschränken oder modificiren, daß jedes Mitglied des Bundesrathes im Reichstage auf Verlangen jederzeit gehört werden muß. Vgl. Stenogr. Berichte 1882/83, S. 2515 ff.

8) Geschäftsordnung § 42 ff. Sehr ausführliche Erörterungen darüber bei v. Mohl a. a. S. S. 64—80, woselbst eine förmliche Theorie des „Rechts zu sprechen" entwickelt ist.

9) Geschäftsordnung § 60. Fassung nach dem Beschluß des Reichstags vom 16. Februar 1895 und § 61.

Vor der Abstimmung stellt der Präsident die Fragen; jedoch kann das Wort darüber begehrt werden, und im Falle eines Widerspruchs gegen die vom Präsidenten formulirte Frageſtellung beschließt der Reichstag darüber; unmittelbar vor der Abstimmung läßt der Präsident die Frage verlesen; er stellt im Verein mit den Schriftführern das Ergebniß der Abstimmung fest und verkündet dasselbe [1]).

Den Verkehr zwischen dem Reichstage und dem Reichskanzler vermittelt der Präsident; soll eine Adresse dem Kaiser durch eine Deputation überreicht werden, so ist der Präsident der alleinige Wortführer der Deputation [2]).

Der Präsident hat endlich über die Annahme und Entlassung des für den Reichstag erforderlichen Verwaltungs- und Dienstpersonals zu beschließen [3]). Die Anstellung desselben erfolgt nicht auf seinen Antrag durch den Kaiser oder den Reichskanzler, sondern sie erfolgt durch den Reichstagspräsidenten selbst, welcher zugleich die vorgesetzte Behörde ist [4]). Auch über die im Etat ausgeworfene Summe für die Ausgaben zur Deckung der Bedürfnisse des Reichstages steht dem Präsidenten die Verfügung zu, und er ernennt für die Dauer seiner Amtsführung zwei Reichstagsmitglieder zu „Quästoren" für das Kassen- und Rechnungswesen [5]).

4. Die Behandlung aller dem Reichstage gemachten Vorlagen des Bundesrathes und derjenigen von Mitgliedern gestellten Anträge [6]), welche Gesetzentwürfe enthalten, besteht der Regel nach in drei, durch feste Fristen von einander getrennten und in ihrer Bedeutung verschiedenen Berathungen [7]).

a) Die erste Berathung erfolgt frühestens am dritten Tage, nachdem der Gesetzentwurf gedruckt und in die Hände der Mitglieder gekommen ist [8]). Bei Anträgen, welche von Mitgliedern ausgehen, wird die erste Berathung damit eröffnet, daß der Antragsteller das Wort zur Begründung erhält. Die erste Berathung ist auf eine allgemeine Erörterung der Grundsätze des Entwurfs beschränkt. Der Beschluß des Reichstages ist lediglich darauf gerichtet, ob eine Commission mit der Vorberathung des Entwurfs oder einzelner Theile desselben zu betrauen ist oder nicht [9]). Materielle Beschlüsse über den Inhalt der Vorlage können in diesem Stadium nicht gefaßt werden. Daher darf auch

1) Geschäftsordnung § 51, 54—59.
2) Geschäftsordnung § 13, 66, 67, 68.
3) Geschäftsordnung § 14.
4) Gesetz vom 31. März 1873, § 156 (Reichsgesetzbl. S. 90).
5) Geschäftsordnung § 14, 16.
6) Alle von Reichstagsmitgliedern ausgehenden Anträge müssen von mindestens 15 Mitgliedern unterzeichnet sein. Geschäftsordnung § 22, Abs. 1.
7) Ueber die zahlreichen, in der Praxis des Reichstages hervorgetretenen Zweifel und Streitfragen vgl. Seydel, Annalen S. 427 fg.
8) Eine Abkürzung dieser Frist kann nur dann beschlossen werden, wenn ihr nicht 15 anwesende Mitglieder widersprechen. Geschäftsordnung § 21.
9) Geschäftsordnung § 18.

nicht die Ueberweisung an eine Commission, mit dem Auftrage, den Gesetzentwurf in einer bestimmten Richtung zu amendiren oder zu ergänzen, beschlossen werden[1]).

b) Die zweite Berathung erfolgt frühestens am zweiten Tage nach dem Abschlusse der ersten und, wenn eine Commission eingesetzt ist, am zweiten Tage, nachdem die Commissionsanträge gedruckt und in die Hände der Mitglieder gekommen sind[2]). Mit Stimmenmehrheit kann der Reichstag aber eine Abkürzung dieser Frist, insbesondere auch die Vornahme der ersten und zweiten Berathung in derselben Sitzung beschließen; indeß muß dieser Beschluß an einem früheren Tage als an dem der Berathung gefaßt werden[3]).

Die Discussion betrifft die einzelnen Artikel und die zu denselben gestellten Abänderungsvorschläge. Die letzteren bedürfen keiner Unterstützung; sie können in der Zwischenzeit und im Laufe der Verhandlung eingebracht werden.

Die Abstimmung erfolgt über die einzelnen Artikel und Amendements. Nach dem Schlusse der zweiten Berathung stellt der Präsident mit Zuziehung der Schriftführer die gefaßten Beschlüsse zusammen. Wird der Entwurf in allen seinen Theilen abgelehnt, so findet eine weitere Berathung nicht statt[4]).

c) Die dritte Berathung hat die eben erwähnte Zusammenstellung zur Grundlage und findet statt frühestens am zweiten Tage nach der Vertheilung derselben oder, wenn keine abändernden Beschlüsse gefaßt worden sind, nach dem Abschlusse der zweiten Berathung[5]).

Die Discussion betrifft zunächst die allgemeinen Grundsätze des Entwurfs (Generaldebatte), sodann die einzelnen Artikel (Specialdebatte). Abänderungsvorschläge dürfen eingebracht werden; sie bedürfen aber der Unterstützung von 30 Mitgliedern.

Die Abstimmung erfolgt über die einzelnen Artikel und Amendements. Nach Beendigung der Berathung wird über die Annahme oder Ablehnung des Gesetzesentwurfs im Ganzen abgestimmt. Wenn in dritter Berathung Verbesserungsanträge angenommen worden sind, so ist die Schlußabstimmung auszusetzen, bis das Bureau die Beschlüsse zusammengestellt hat[6]).

5. Eine einfachere Behandlung finden Anträge von Mitgliedern, welche keine Gesetzesentwürfe enthalten[7]). Bei denselben genügt einmalige Berathung und Abstimmung; Abänderungsvorschläge bedürfen der Unterstützung von

1) Vgl. hierzu die sehr eingehenden Debatten des Reichstages vom 18. November 1874, Stenogr. Berichte 1874/75, I, S. 220—233.

2) Geschäftsordnung § 19, Abs. 1.

3) Geschäftsordnung § 21.

4) Geschäftsordnung § 19, Abs. 2—6.

5) Eine Abkürzung dieser Frist kann ebenfalls nur dann beschlossen werden, wenn ihr nicht 15 anwesende Mitglieder widersprechen. Geschäftsordnung § 21. Ueber die Fristenberechnung betreffend den zulässigen Zeitpunkt für die einzelnen Berathungen vgl. die Verhandlungen des Reichstages von 1884/85, Stenogr. Ber. S. 1537, 2737, 2808.

6) Geschäftsordnung § 20.

7) Ueber Petitionen vgl. v. Mohl a. a. O. S. 99 ff.; Seydel, Annalen S. 431.

30 Mitgliedern. Ueber den Zeitpunkt, in welchem die Berathung stattfinden kann, gilt zwar im Allgemeinen dieselbe Regel, wie bei Gesetzentwürfen, jedoch kann über einen derartigen Antrag, und zwar auch ohne daß er gedruckt vorliegt, in derselben Sitzung, in welcher er eingebracht ist, unter Zustimmung des Antragstellers die Berathung und Abstimmung stattfinden, wenn kein Mitglied widerspricht [1]).

Auf Anträge des Bundesrathes, welche keine Gesetzesentwürfe enthalten, kann dieses, im § 23 der Geschäftsordnung normirte Verfahren nur mit Zustimmung des Bundesrathes angewendet werden [2]).

6. Ueber die Behandlung von Interpellationen und Adressen siehe oben S. 269 fg. [3]).

7. Abtheilungen und Commissionen. Die vom Reichstage zu behandelnden Angelegenheiten können zur Vorbereitung der Plenarberathung und Beschlußfassung Ausschüssen überwiesen werden. Von denselben giebt es zwei von einander sehr verschiedene Arten.

a) Abtheilungen. Der Reichstag zerfällt in sieben Abtheilungen von möglichst gleicher Mitgliederzahl. Dieselben werden durch das Loos gebildet; es gehört daher jedes Mitglied einer Abtheilung und nur einer an. Eine Neubildung der Abtheilungen findet nur statt, wenn der Reichstag auf einen durch 30 Unterschriften unterstützten Antrag dies beschließt. Die Abtheilungen sind ohne Rücksicht auf die Zahl der anwesenden Mitglieder beschlußfähig [4]).

Den Abtheilungen liegt ob die Vorprüfung der Wahlen [5]) und die Wahl von Commissionsmitgliedern [6]).

b) Commissionen. Dieselben werden gewählt. Es können daher einzelne Mitglieder mehreren Commissionen angehören, andere gar keiner. Die Wahl erfolgt — wenigstens scheinbar — durch die Abtheilungen, indem jede derselben die gleiche Zahl von Commissionsmitgliedern durch Stimmzettel nach absoluter Mehrheit der anwesenden Mitglieder erwählt [7]). In Wirklichkeit ist dies eine leere Form, da die Wahl der Mitglieder der Commissionen von den Vorständen der Fractionen vereinbart wird [8]). Die Commissionen können entweder für eine einzelne Angelegenheit oder für ganze Gruppen von Geschäften gewählt werden [9]). Die Aufgabe der Commission ist die Vorberathung

---

1) Geschäftsordnung § 23.
2) Geschäftsordnung § 25.
3) Vgl. Geschäftsordnung § 32, 33 und 67. Seydel, Annalen S. 430.
4) Geschäftsordnung § 2.
5) Geschäftsordnung § 3. Siehe oben S. 298.
6) Geschäftsordnung § 26, Abs. 3.
7) Geschäftsordnung § 26, Abs. 3.
8) Siehe darüber v. Mohl in der Zeitschr. f. Staatswissensch. Bd. 31, S. 57 ff.
9) Der § 26 erwähnt sechs solche Gruppen; es ist aber weder erforderlich, daß

des ihr überwiesenen Gegenstandes und die Berichterstattung an das Plenum. Der Bericht kann mündlich oder schriftlich erstattet werden; schriftliche Berichte werden gedruckt und an die Mitglieder vertheilt. Der Reichstag kann in jedem Falle einen schriftlichen Bericht verlangen [1]).

Die Commissionen sind nur dann beschlußfähig, wenn mindestens die Hälfte der Mitglieder anwesend ist [2]). Für das Publikum sind die Sitzungen der Commissionen nicht öffentlich [3]); die Reichstagsmitglieder sind aber befugt, auch wenn sie einer Commission nicht angehören, den Sitzungen derselben beizuwohnen. Eine Ausschließung der Oeffentlichkeit der Commissionsverhandlungen für Reichstagsmitglieder kann nur der Reichstag beschließen [4]). Die Mitglieder des Bundesrathes und Commissare desselben können den Abtheilungen und Commissionen mit berathender Stimme beiwohnen. Dem Reichskanzler wird daher auch von dem Zusammentritt der Commissionen und von dem Gegenstande der Verhandlungen Kenntniß gegeben [5]).

Abtheilungen und Commissionen constituiren sich selbstständig, wählen ihre Vorsitzenden und Schriftführer und deren Stellvertreter und regeln ihre Tagesordnung selbst. Für die Abtheilungen kann auch der Präsident Sitzungen anberaumen [6]).

8. Protokolle. Auch von diesen giebt es zwei verschiedene Arten:

a) Die officiellen Sitzungsprotokolle [7]). Das Protokoll jeder Sitzung liegt während der nächsten Sitzung zur Einsicht aus und wird, wenn dagegen bis zum Schluß der Sitzung kein Einspruch erhoben ist, als genehmigt erachtet. Wird aber Einspruch erhoben, welcher sich durch die Erklärung der darüber zu hörenden Schriftführer nicht heben läßt, so entscheidet der Reichstag darüber [8]). Wird der Einspruch für begründet erachtet, so muß noch während der Sitzung

---

stets diese sechs Commissionen gebildet werden, noch ist es unzulässig, für einzelne unter diese Kategorie fallende Gegenstände besondere Commissionen einzusetzen. Außerdem muß in jeder Session für die Dauer derselben eine Wahlprüfungscommission gewählt werden. Geschäftsordnung § 5. Siehe oben S. 298.

1) Geschäftsordnung § 27, Abs. 2 und 3.

2) Geschäftsordnung § 27, Abs. 1. Die Wahlprüfungscommission kann aber über Anträge, welche auf Ungiltigkeitserklärung einer Wahl gehen, nur bei Anwesenheit von wenigstens elf stimmberechtigten Mitgliedern Beschluß fassen. Beschl. des Reichstages von 1884/85, Stenogr. Ber. I, S. 271.

3) Auch der § 12 des Reichsstrafgesetzbuches findet auf Commissionsverhandlungen keine Anwendung. Oppenhoff, Note 5 zu diesem Paragraphen; v. Liszt, Reichspreßrecht S. 166. Olshausen a. a. O. Note 4.

4) Geschäftsordnung § 27, Abs. 5. Vgl. v. Mohl a. a. O. S. 60 fg.

5) Geschäftsordnung § 29.

6) Geschäftsordnung § 2, 27, 30. Ueber sogen. „freie Commissionen" vgl. v. Mohl a. a. O. S. 56.

7) Geschäftsordnung § 38—41.

8) Von einem Einspruch gegen die Richtigkeit des Protokolls ist wohl zu unterscheiden ein Einspruch gegen die (materielle) Richtigkeit einer im Protokoll richtig wiedergegebenen Erklärung. Vgl. Stenogr. Berichte 1874, I. Sess. S. 113.

eine neue Fassung der betreffenden Stelle vorgelegt werden. Das Protokoll muß enthalten:

die gefaßten Beschlüsse in wörtlicher Anführung;
die Interpellationen in wörtlicher Fassung nebst der Bemerkung, ob sie beantwortet sind;
die amtlichen Anzeigen des Präsidenten.

Das Protokoll wird von dem Präsidenten und zwei Schriftführern vollzogen und im Archiv des Reichstages aufbewahrt. Durch den Druck werden diese Protokolle nicht veröffentlicht. Sie allein haben den Charakter öffentlicher Urkunden über die Reichstagsbeschlüsse.

b) Die stenographischen Berichte über die Verhandlungen. Die Ueberwachung der Revision derselben liegt den Schriftführern ob [1]). Sie enthalten einen vollständigen Bericht der gesammten Verhandlungen und einen Abdruck der den Verhandlungen zu Grunde liegenden schriftlichen Vorlagen, Anträge und Berichte unter der Bezeichnung „Anlagen". Jedes Mitglied ist außerdem befugt, bei allen nicht durch Namensaufruf erfolgten Abstimmungen seine von dem Mehrheitsbeschlusse abweichende Abstimmung kurz motivirt schriftlich dem Bureau zu übergeben und deren Aufnahme in die stenographischen Berichte, ohne vorgängige Verlesung in dem Reichstage, zu verlangen [2]). Die stenographischen Berichte werden gedruckt und erscheinen nach Legislaturperioden und Sessionen und in chronologischer Reihenfolge der Sitzungen geordnet im Buchhandel [3]).

§ 37. Schutz der Reichstagsmitglieder.

Den Mitgliedern des Reichstages die freie und unabhängige Ausübung der ihnen obliegenden Functionen zu sichern, ist der gemeinsame Zweck einer Reihe von Rechtsvorschriften. In der Literatur faßt man dieselben gewöhnlich unter dem Gesichtspunkte auf, daß es sich hierbei um persönliche Rechte der Reichstagsmitglieder handle [4]). Dies ist indeß unrichtig. Alle diese Vorschriften begründen keine subjectiven Berechtigungen; sie sind vielmehr

1) Geschäftsordnung § 15.

2) Geschäftsordnung § 59. Beispiele: Stenogr. Berichte 1874, I. Sess. S. 110 und 111.

3) Von dem verfassungsberathenden Reichstage von 1867 an im Verlage der Buchdruckerei der „Norddeutschen Allgem. Zeitung" in Berlin. Eine officielle Autorität kommt den Stenogr. Berichten nicht zu. Thudichum S. 196.

4) Vgl. z. B. v. Pözl S. 129; v. Rönne I, S. 270; Westerkamp S. 109; G. Meyer § 105; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, § 180; Gierke in Holtzendorff's Jahrb. Bd. VII, S. 1138. Vgl. ferner Zöpfl II, § 386 fg. Richtig Seydel, Annalen S. 352. Vgl. auch Bornhak, Preuß. Staatsrecht I, S. 396. Jellinek, System S. 161 fg. geht zwar davon aus, daß die sogen. Immunität der Abgeordneten objectives Recht sei, schreibt aber den einzelnen Abgeordneten einen individualrechtlichen „Anspruch auf Anerkennung der Erweiterung ihres negativen Status" zu. Vgl. über diese Construktionsmethode oben S. 292, Anm. 1.

ihrem Inhalte nach Rechtssätze des Strafrechts und des Processes, welche auf politischen und staatsrechtlichen Motiven beruhen. Es sind objective Specialrechtssätze, nicht durch Privileg begründete subjective Rechte, welche bestimmten Individuen zustehen. Die Mitgliedschaft im Reichstage ist zwar die Voraussetzung für die Anwendung dieser Rechtsvorschriften, aber die Anwendung derselben hängt nicht von dem Willen des Mitgliedes ab [1]). Es ist dies für die allgemeine theoretische Auffassung dieser Rechtssätze von Bedeutung. Die Grundsätze vom Erwerb und Verlust der subjektiven Rechte finden keine Anwendung; kein Reichstagsmitglied kann wirksam darauf verzichten oder sie abtreten; es giebt keine Klage zu ihrer Geltendmachung u. s. w. Dagegen unterliegen sie den Regeln von den objektiven Rechtssätzen; insbesondere können sie durch ein verfassungsmäßig zu Stande gekommenes Gesetz jederzeit verändert oder aufgehoben werden, ohne daß die einzelnen Mitglieder des Reichstages, welche davon betroffen werden, ihre Zustimmung zu ertheilen brauchten oder Anspruch auf Entschädigung hätten. Die Tendenz aller dieser Vorschriften ist auch in ihrem Endziel nicht, den Mitgliedern des Reichstages eine Rechtswohlthat zu erweisen, sondern die ungestörte Thätigkeit eines für das Verfassungsleben des Reiches so wichtigen Organes, wie es der Reichstag ist, zu sichern [2]); nur kommt das Mittel, durch welches dieses Ziel erreicht wird, unter Umständen den einzelnen Reichstagsmitgliedern zu statten.

Die hierher gehörenden Vorschriften sind folgende:

1. „Kein Mitglied des Reichstages darf zu irgend einer Zeit wegen seiner Abstimmung oder wegen der in Ausübung seines Berufes gethanen Aeußerungen gerichtlich oder disciplinarisch verfolgt oder sonst außerhalb der Versammlung zur Verantwortung gezogen werden." Reichsverfassung Art. 30 [3]).

---

1) Man könnte mit demselben Grunde aus jeder Vorschrift der Proceßordnungen und des Strafrechts subjective Rechte für alle diejenigen herleiten, welche einmal in die Lage kommen, daß diese Vorschrift zu ihren Gunsten Anwendung findet. Es verhält sich hier ebenso wie mit dem Wahlrecht.

2) Dies wird auch ganz richtig hervorgehoben v. Rönne, Preußisches Staatsrecht I, 2, S. 436 fg. (3. Aufl.).

3) Eine Zusammenstellung der Literatur über die strafrechtliche Unverfolgbarkeit der Parlamentsmitglieder wegen ihrer berufsmäßigen Aeußerungen findet sich bei v. Rönne, Preußisches Staatsrecht § 129, Note 1 (3. Aufl., I, 2, S. 428). Vgl. ferner v. Bar, Die Redefreiheit der Mitglieder der gesetzgebenden Versammlungen, Leipzig 1868, und Schulze, Preußisches Staatsrecht II, S. 165 ff. In neuester Zeit ist diese Materie wiederholt zum Gegenstand wissenschaftlicher Erörterung gemacht worden. Vgl. Schleiden, Die Disciplinar- und Strafgewalt parlamentarischer Versammlungen über ihre Mitglieder, Berlin 1879. Heinze, Die Strafloſigkeit parlamentarischer Rechtsverletzungen, Stuttgart 1879; v. Kißling, Die Unverantwortlichkeit der Abgeordneten und der Schutz gegen Mißbrauch derselben, Wien 1882 (2. Aufl. 1885); Fuld, Die strafrechtliche Immunität der Reichstagsmitglieder. Im Gerichtssaal Bd. 35 (1883), S. 529 ff. und im Archiv für öffentliches Recht Bd. IV, S. 341 ff.; Binding, Handb. des Strafrechts I, § 141,

Es ist dies ein allgemeiner Grundsatz des Strafrechts; er kehrt daher auch in Anwendung auf die Mitglieder der Landtage der Einzelstaaten im Reichsstrafgesetzbuch § 11 wieder. Er läßt ausdrücklich die geschäftsordnungsmäßige Disciplin innerhalb des Reichstages (Ordnungsruf) zu [1]). Wenn der Wortlaut des Artikels untersagt, ein Reichstagsmitglied gerichtlich oder disciplinarisch oder „sonst" zur Verantwortung zu ziehen, so ist dies nur von einem obrigkeitlichen Ziehen zur Verantwortung zu verstehen, weil nur dieses einen rechtlichen Charakter hat [2]).

Auf die Zeugnißpflicht bezieht sich Art. 30 der Reichsverfassung nicht; die Reichstagsabgeordneten sind von ihr auch in Betreff der in Ausübung ihres Berufes gethanen Aeußerungen nicht befreit [3]).

2. „Ohne Genehmigung des Reichstages kann kein Mitglied desselben während der Sitzungsperiode wegen einer mit Strafe bedrohten Handlung zur Untersuchung gezogen oder verhaftet werden, außer wenn es bei Ausübung der That oder im Laufe des nächstfolgenden Tages ergriffen wird." Reichsverfassung Art. 31, Abs. 1.

Dies ist eine Regel des Strafprocesses. Die Genehmigung des Reichstages ist eine strafprocessualische Voraussetzung oder Bedingung, ohne welche die Behörden eine strafgerichtliche Untersuchung nicht eröffnen, resp. die Verhaftung nicht vornehmen dürfen [4]). Diese Bedingung besteht nur „während der „Sitzungsperiode", d. h. vom Momente der Eröffnung bis zum Momente der Schließung des Reichstages. Wird der Reichstag vertagt, so währt die Sitzungs-

---

S. 671 ff.; Gareis in der Zeitschr. für die ges. Strafrechtswissenschaft 1887, S. 633 ff.; Weismann, Die strafprocessuale Privilegierung gesetzgebender Versammlungen 1888; Seidler, Die Immunität der Mitglieder der Vertretungskörper nach österreichischem Recht 1891. Vgl. auch das Urtheil des Reichsgerichts vom 5. März 1881 (Reger I, S. 280 ff.) und Olshausen zu § 11 des Strafgesetzbuchs.

1) Ein Gesetzentwurf „betreffend die Strafgewalt des Reichstags über seine Mitglieder" ist im Jahre 1879 dem Reichstage vorgelegt (Drucks. Nr. 15), von demselben aber abgelehnt worden. Derselbe gab Anlaß zu einer sehr eingehenden Debatte über die parlamentarische Redefreiheit. Stenogr. Ber. 1879, S. 247—320.

2) Im Gegensatz dazu steht eine politische Verantwortung, welche von dem Reichstagsmitgliede von Fractionen, Wahlcomités, Wählerversammlungen, politischen Vereinen, Organen der Presse u. s. w. etwa gefordert wird. Eine solche Forderung kann rechtlich nicht erzwungen werden, ist rechtlich aber auch nicht untersagt. Siehe oben S. 260. Ausgeschlossen ist dagegen durch Art. 30 eine gerichtliche Verfolgung im Wege des Civilprocesses wegen Leistung von Schadensersatz.

3) Vgl. Altsmann im Archiv für öffentl. Recht I, S. 589 ff.; G. Meyer § 105 und die daselbst Note 16 citirten Schriftsteller. Anderer Ansicht ist namentlich Fuld, Annalen 1888, S. 6 fg. und Archiv für öffentl. Recht Bd. IV, S. 345 ff. Vgl. auch die Verhandlungen des Reichstages vom 10. März 1886. Stenogr. Berichte II, S. 1399 ff.

4) Dasselbe gilt von der im § 197 des Reichsstrafgesetzbuches geforderten „Ermächtigung", welche der Reichstag, wenn eine Beleidigung gegen ihn begangen worden ist, zur strafrechtlichen Verfolgung derselben zu ertheilen hat. Vgl. A. Hausmann, Die Beleidigung gesetzgebender Versammlungen und politischer Körperschaften, München 1892.

periode noch fort; die Regel des Art. 31, Abs. 1 besteht daher auch während der Vertagungsfrist [1]).

Die Verjährung ruht während der Zeit, in welcher auf Grund gesetzlicher Vorschrift die Strafverfolgung nicht begonnen oder nicht fortgesetzt werden kann. Reichsgesetz vom 26. März 1893 (Reichsgesetzblatt S. 133).

Auf die Festnahme eines Reichstagsmitgliedes zum Zwecke der Vollstreckung einer rechtskräftig erkannten Freiheitsstrafe kann die Vorschrift des Art. 31, Abs. 1 seinem Wortlaute nach keine Anwendung finden. Ein rechtskräftiges Erkenntniß ist keine „mit Strafe bedrohte Handlung" eines Reichstagsmitgliedes; die Zusammenstellung der „Verhaftung" mit dem „Ziehen zur Untersuchung" deutet darauf hin, daß der Artikel nur von der Untersuchungshaft redet, und namentlich kann die Ausnahme, welche sich gleichmäßig auf das Ziehen zur Untersuchung und die Verhaftung erstreckt, nämlich der Fall der Ergreifung „bei Ausübung der That" oder im Laufe des nächstfolgenden Tages nur von der Untersuchungshaft, nicht von der Strafvollstreckung verstanden werden. Sodann wird dies auch durch die Analogie der im Abs. 3 desselben Artikels enthaltenen Vorschrift bestätigt, wo nur von einer Unterbrechung der Untersuchungshaft, nicht der Strafvollstreckung die Rede ist.

Dasselbe Resultat ergiebt auch die Entstehungsgeschichte dieses Artikels. In dem verfassungberathenden Reichstage wurde zu Art. 28 des Entwurfs ein Zusatzartikel von zwei verschiedenen Seiten beantragt. Der Abgeordnete Ausfeld wünschte die Aufnahme eines dem § 117 der Reichsverfassung vom 28. März 1849 entsprechenden Zusatzes, der Abgeordnete Lette empfahl die Anlehnung an die Fassung des Art. 84 der preußischen Verfassungsurkunde vom 31. Januar 1850. Die letztere Formulirung wurde angenommen, nachdem der Abgeordnete Lette die zwischen beiden Fassungen bestehenden Unterschiede hervorgehoben hatte. (Stenographische Berichte des verfassunggebenden Reichstags 1867, S. 468.) In Betreff der hier in Betracht kommenden Frage besteht aber zwischen beiden Fassungen kein Unterschied. Die Reichsverfassung von 1849, § 117 untersagt nur die Verhaftung wegen „strafrechtlicher Anschuldigung", und die Verhandlungen der preußischen Nationalversammlung von 1848 über den jetzigen Art. 84 lassen keinen Zweifel, daß der Ausdruck „verhaftet" in diesem Artikel auf die Strafvollstreckung sich nicht erstreckt; auch

---

1) Darüber sind alle Staatsrechtsschriftsteller einverstanden; ebenso hat sich die Geschäftsordnungscommission des Reichstages wiederholt in diesem Sinne geäußert. Siehe die Citate bei G. Meyer, Staatsrecht § 133, Note 13. Abweichender Ansicht ist Binding, Handb. des Strafrechts I, S. 680, Note 22, jedoch ohne Begründung, sowie Frehse in Goltdammer's Archiv Bd. 32, S. 361 ff. und Fuld im Archiv für öffentl. Recht Bd. 4, S. 347, welche einen Unterschied zwischen „Session" und „Sitzungsperiode" machen wollen. Vgl. dagegen das Urtheil des Reichsgerichts in Strafsachen vom 25. Februar 1892 (Reger Bd. XII, S. 328).

ist niemals in Preußen in der staatsrechtlichen Praxis die entgegengesetzte Behauptung auch nur erhoben worden [1]).

Bei der Vereinbarung der Reichsverfassung wurde daher von keiner Seite daran gedacht, den Reichstagsmitgliedern ein Privilegium in Beziehung auf die Verbüßung rechtskräftig erkannter Strafen zu ertheilen [2]).

3. „Die gleiche Genehmigung ist bei einer Verhaftung eines Reichstagsmitgliedes wegen Schulden erforderlich." Reichsverfassung Art 31, Abs. 2. Dieser Satz enthält eine Regel des Civilprocesses und ist demgemäß auch in der Civilproceßordnung § 785, Abs. 1 hinsichtlich der Mitglieder aller deutschen gesetzgebenden Versammlungen anerkannt.

4. „Auf Verlangen des Reichstages wird jedes Strafverfahren gegen ein Mitglied desselben und jede Untersuchungs- oder Civilhaft für die Dauer der Sitzungsperiode aufgehoben." Reichsverfassung Art. 31, Abs. 3. Auch dies ist eine Regel des Proceßrechts. Durch diese Vorschrift wird dem Reichstage die Befugniß gegeben, die Unterbrechung eines Strafverfahrens, sowie einer Untersuchungs- oder Civilhaft zu verlangen. In der Civilprozeßordnung § 786, Ziff. 1 kehrt die Regel in Ausdehnung auf die Mitglieder aller deutschen gesetzgebenden Versammlungen wieder. Auf eine Strafvollstreckung kann der Artikel nicht bezogen werden, weil dieselbe erst nach Beendigung des Strafverfahrens eintritt, nicht mehr zum Strafverfahren selbst gehört und weil die ausdrückliche Hervorhebung „jeder Untersuchungs- oder Civilhaft" es unzweifelhaft macht, daß die „Strafhaft" dieser Regel nicht mit unterworfen werden sollte [3]). Die Unterbrechung des Strafverfahrens u. s. w. tritt nicht ipso jure

1) Vgl. v. Rönne, Preußisches Staatsrecht I, 2, S. 436—439 und den trefflichen Bericht des Abgeordneten Harnier in der Sitzung des Reichstages vom 16. December 1874. Stenogr. Berichte S. 725 ff.

2) Auch das Berliner Kammergericht hat durch Beschluß vom 18. November 1874 die richtige Ansicht zur Geltung gebracht, als es sich um die Vollstreckung einer rechtskräftig erkannten Gefängnißstrafe gegen ein Reichstagsmitglied Namens Majunke handelte. In der dieserhalb geführten Verhandlung des Reichstages ist außer der angeführten Berichterstattung von Harnier namentlich die vorzügliche Auseinandersetzung von Gneist (Stenogr. Berichte S. 750 ff.) zu beachten. Auch der Reichstag selbst erkannte die richtige Ansicht dadurch indirect an, daß er unter Ablehnung aller anderen Anträge eine Resolution annahm, nach welcher „behufs Aufrechthaltung der Würde des Reichstages" es nothwendig sei, im Wege der Declaration, resp. Abänderung der Verfassung die Möglichkeit auszuschließen, daß ein Abgeordneter während der Dauer der Sitzungsperiode ohne Genehmigung des Reichstages verhaftet werde. Der Bundesrath beschloß, dieser Resolution eine Folge nicht zu geben. Reichsanzeiger vom 8. November 1875. Ein in der Sitzungsperiode von 1875/76 eingebrachter Antrag auf Abänderung des Art. 31 der Reichsverfassung wurde vom Reichstage am 9. December 1875 verworfen. Stenogr. Ber. S. 471 ff. Auch in der Literatur ist die richtige Ansicht allgemein zur Anerkennung gelangt. Vgl. die Citate bei G. Meyer § 133, Note 16.

3) Dies ist auch durch eine constante Praxis des Reichstages anerkannt, welche z. B. in den Sitzungen vom 12. März 1874 (Stenogr. Ber. S. 305 ff.) und vom 21. November 1874 (Stenogr. Ber. 1874/75, S. 244 ff.) bestätigt wurde, und welche sich an die feststehende Auslegung, die der mit Art. 31, Abs. 3 übereinstimmende Art. 84, Abs. 4 der

ein und kein Gericht ist verpflichtet, eine gegen ein Reichstagsmitglied schwebende Untersuchung bis nach der Schließung der Sitzungsperiode von Amts wegen auszusetzen; sondern es muß der Reichstag aus eigener Initiative von dem Recht des Art. 31, Abs. 3 Gebrauch machen und die Unterbrechung des Strafverfahrens „verlangen". Die Erfüllung dieses Verlangens erfolgt durch die Vermittelung des Reichskanzlers. Während der Unterbrechung des Verfahrens ruht die Verjährung. Siehe S. 316.

5. Wer ein Mitglied des Reichstages durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einer strafbaren Handlung verhindert, sich an den Ort der Versammlung zu begeben oder zu stimmen, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft bis zu zwei Jahren ein [1]). Reichsstrafgesetzbuch § 106. Vgl. Reichsverfassung Art. 74.

Die Strafe tritt auch dann ein, wenn die Handlung von einem Beamten, wenn auch ohne Gewalt oder Drohung, aber durch Mißbrauch seiner Amtsgewalt oder Androhung eines bestimmten Mißbrauchs derselben begangen ist. Reichsstrafgesetzbuch § 339, Abs. 2.

6. Die Mitglieder des Reichstages sind befugt, die Berufung zum Amte eines Schöffen oder Geschworenen oder eines Beisitzers eines Seeamtes abzulehnen [2]).

7. Wenn ein Mitglied des Reichstages während der Sitzungsperiode und seines Aufenthalts am Orte der Versammlung an einem andern Orte als Zeuge oder Sachverständiger vernommen werden soll, so ist hierzu die Genehmigung des Reichstages erforderlich [3]).

§ 38. Die Unentgeltlichkeit der Reichstagsmitgliedschaft.

„Die Mitglieder des Reichstages dürfen als solche keine Besoldung oder Entschädigung beziehen." Reichsverfassung Art. 32. Die Mitgliedschaft im Reichstag soll nach diesem Verfassungsgrundsatz den Charakter einer ehrenamtlichen Function haben; die mit Uebernahme derselben verbundenen pecuniären Opfer und Lasten sollen den einzelnen Mitgliedern zufallen. Der Art. 32 ist aber eine lex imperfecta; er droht keine Rechtsnachtheile demjenigen an, welcher als Mitglied des Reichstages eine Besoldung oder Entschädigung annimmt, oder welcher einem Mitgliede des Reichstages eine Vergütung ge-

---

preußischen Verfassungsurkunde im preußischen Landtage gefunden hat, anlehnt. Auch in der Literatur besteht hierüber keine Meinungsverschiedenheit. Vgl. die Citate bei G. Meyer § 133, Note 15.

1) Vgl. hierzu John in v. Holtzendorff's Handbuch des Strafrechts III, S. 81 fg.

2) Gerichtsverfassungsgesetz § 35, Ziff. 1, § 85, Abs. 2. Reichsgesetz vom 27. Juli 1877, § 10 (Reichsgesetzbl. S. 551).

3) Strafproceßordnung § 49, 72; Civilproceßordnung § 347, 367.

währt. Weder ist der Verlust der Reichstagsmitgliedschaft oder eine andere staatsrechtliche Folge an die Verletzung des Art. 32 geknüpft, noch hat das Strafgesetzbuch aus dieser Verletzung den Thatbestand einer strafbaren Handlung gemacht [1]). Wenn daher Mitglieder einer politischen Partei, ein Verein, eine einzelne Person u. s. w. einem Mitgliede des Reichstages in der juristischen Form einer Schenkung oder irgend eines anderen Rechtsgeschäfts eine Vermögenszuwendung als Entgelt für die Thätigkeit desselben im Reichstage machen und das Reichstagsmitglied diese Vermögenszuwendung annimmt, so knüpfen sich an diesen Vorgang weitere Rechtsfolgen nicht an, als die im Civilrecht begründeten [2]).

Dessenungeachtet ist die Vorschrift des Art. 32 keine wirkungslose. Aus ihr ergeben sich vielmehr folgende Rechtssätze:

1. Ein civilrechtlicher Vertrag, durch welchen einem Reichstagsmitgliede eine Besoldung oder Entschädigung für seine Thätigkeit im Reichstage *versprochen* oder *zugesichert* wird, ist rechtsunwirksam und klaglos. Dasselbe gilt von testamentarischen Anordnungen oder von Stiftungen zu dem Zwecke, um Reichstagsmitgliedern als solchen Besoldungen oder Entschädigungen zu gewähren. Rechtsgeschäfte dieser Art laufen einem ausdrücklichen *Verbotsgesetz* zuwider. Denn das Diätenverbot des Art. 32 ist, wie aus den Verhandlungen des verfassungberathenden Reichstages mit unzweifelhafter Gewißheit hervorgeht, als ein politisches Correctiv des allgemeinen und directen Wahlrechts angeordnet und von den Regierungen zur Bedingung der Annahme des vom Reichstage beschlossenen Verfassungsentwurfs gemacht worden. Das Diätenverbot beruht daher auf dem *öffentlichen* Interesse und ist ein *zwingender* Rechtssatz, der durch privatrechtliche Geschäfte nicht verletzt oder umgangen werden kann. Die Frage, ob im Geltungsgebiet des preußischen Land-

---

1) Vgl. v. *Martitz*, Betrachtungen S. 77, 78. Durch nichts begründet ist die Behauptung *Thudichum's* S. 209, daß ein Abgeordneter, welcher eine ihm angebotene Besoldung oder Entschädigung nicht zurückgewiesen hat, als auf sein Mandat *verzichtend* angesehen werden müsse. Ein stillschweigender Verzicht auf das Mandat existirt überhaupt nicht (siehe oben S. 300, Note 2), und überdies widerstreitet diese Fiction der wahren Sachlage durchaus. Ein solcher Abgeordneter *will* erst recht sein Mandat behalten und er will zugleich, was er freilich nicht soll, eine Besoldung dafür erhalten. Noch weiter verirrt sich v. *Mohl*, Reichsstaatsrecht S. 369, welcher Annahme und Anerbieten von Entschädigungen oder Besoldungen für strafbar hält und die § 332, 333 des Reichsstrafgesetzbuchs darauf anwenden will. Denn diese Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuches handeln, ganz abgesehen von allen anderen ihre Anwendbarkeit ausschließenden Gründen, nur von Beamten, und zwar von Bestechung derselben, Reichstagsmitglieder sind aber keine Beamte und die Zahlung von Entschädigungen oder Diäten ist keine Bestechung.

2) Sehr treffend sagte in dieser Beziehung *Fürst Bismarck* im verfassunggeb. Reichstage (Stenogr. Berichte S. 727), „daß die Regierungen ohne eine strafgesetzliche Unterlage nur denen etwas verbieten können, denen sie überhaupt zu befehlen haben". Nur hinsichtlich der Beamten ist diese Erklärung, wie *Hiersemenzel* I, S. 102 sagt, „nicht eindeutig".

rechts der preußische Fiskus auf Grund des § 173, Tit. 16, Th. 1 des allgemeinen Landrechts berechtigt ist, Reichstagsabgeordneten die ihnen gezahlten Diäten „zu entreißen", ist daher von den preußischen Oberlandesgerichten und dem Reichsgericht mit Recht bejaht worden [1]).

2. Die Regierungen der Einzelstaaten sind nicht befugt, aus Staatsmitteln den in ihren Gebieten gewählten Reichstagsmitgliedern eine Besoldung oder Entschädigung zu gewähren. Denn hierzu könnte die Regierung nur ermächtigt werden entweder dauernd durch ein specielles Landesgesetz oder für eine einzelne Wirthschaftsperiode durch das Etatsgesetz. In beiden Fällen aber wäre die landesgesetzliche Bestimmung wegen des Art. 2 der Reichsverfassung ungiltig, da ihr die Anordnung des Art. 32 der Reichsverfassung vorgehen würde.

3. Die Hauptwirkung des Art. 32 besteht darin, daß die Reichsregierung nicht befugt ist, aus Reichsmitteln den Mitgliedern des Reichstages eine Besoldung oder Entschädigung zu zahlen, und daß, solange der Art. 32 nicht in verfassungsmäßiger Form aufgehoben ist, keine Geldmittel dafür in den Reichshaushaltsetat aufgenommen werden dürfen. Man hat es indeß für vereinbar mit diesem Grundsatz erachtet, den Reichstagsmitgliedern während der Sitzungsperioden, sowie acht Tage vor Beginn und nach Schluß derselben freie Fahrt auf den Staats- und Privateisenbahnen zu gewähren und den letzteren dafür eine Entschädigung aus Reichsmitteln zu zahlen [2]). Seit Beginn der Sitzungsperiode von 1884/85 ist diese Vergünstigung eingeschränkt worden auf Reisen zwischen dem Wohnort des Mitgliedes und dem Sitz des Reichstages [3]).

Der Reichstag hat durch oft wiederholte Beschlüsse die Gewährung von Diäten an die Mitglieder des Reichstages verlangt; der Bundesrath hat aber bisher einer Abänderung des Art. 32 nicht zugestimmt.

---

1) Urtheil des Reichsgerichts vom 25. November 1886. Entscheidung in Civilsachen Bd. XVI, S. 89 ff. Vgl. ferner die eingehende Erörterung von Fuchs, Die Diätenprocesse in Preußen, im Archiv für öffentliches Recht II, S. 123 ff. Abweichender Ansicht Joël in Hirth's Annalen 1886, S. 613 fg., der das Verbot des Art. 32 nur auf die Zahlung von Diäten aus den Mitteln des Reichs und der Bundesstaaten bezieht.

2) Nachtrag zum Etat für 1874, Gesetz vom 18. Februar 1874 (Reichsgesetzbl. S. 15, 16). Etat für 1875. Fortdauernde Ausgabe Kapitel 3 (Reichsgesetzbl. 1874, S. 175). Etat für 1876, Kapitel 10a u. s. w. Mit einer Buchstabeninterpretation des Art. 32 läßt sich dies in Einklang bringen; mit dem Sinne und der gesetzgeberischen Tendenz desselben nicht; denn die Kosten, welche den Abgeordneten aus der Mitgliedschaft im Reichstage erwachsen, sollen ihnen nicht von der Reichskasse abgenommen werden, weder durch Geld noch durch Verschaffung von Naturalleistungen.

3) Vgl. Stenogr. Berichte von 1884/85, S. 17 ff., 434 ff.

Vierter Abschnitt.

Die Reichsbehörden und Reichsbeamten.

A. Die Reichsbehörden*).

§ 39. Begriff und System der Reichsbehörden.

I. Dem bundesstaatlichen Charakter des Reiches und dem oben dargelegten Verhältniß der Einzelstaaten zum Reich entsprechend ist im Allgemeinen die Durchführung der staatlichen Aufgaben und die Besorgung der einzelnen staatlichen Geschäfte der Selbstverwaltung der Einzelstaaten überlassen, das Reich dagegen auf die Aufstellung der Normen für diese Verwaltung und auf die Controle beschränkt. Daraus ergiebt sich, daß das Reich einen viel geringeren Apparat von Behörden und Aemtern bedarf, als Einzelstaaten von ähnlicher Größe ihn bei dem heutigen Umfange und der Vielgestaltigkeit der staatlichen Geschäfte nöthig haben; daß man aber andererseits einen sehr großen Theil der Behörden und Beamten der Einzelstaaten in demselben Sinne als mittelbare Reichsbehörden und Reichsbeamte bezeichnen kann, wie man die Behörden und Beamten der Gemeinden, der Kreise oder anderer Selbstverwaltungskörper innerhalb der Einzelstaaten mittelbare Staatsbehörden und Staatsbeamte nennt. So wie der „Deutsche Staat" im vollen Sinne des Wortes und im vollen Umfange seiner Aufgaben nur durch Reich und Einzelstaat zusammen verwirklicht wird (siehe oben S. 74 fg.), so werden auch die zur Durchführung dieser Aufgaben dienenden Geschäfte nur durch das Zusammenwirken von Reichs- und Landesbehörden erledigt, und die letzteren bilden einen sehr großen Bestandtheil des kunstvollen Apparates von Behörden, mittelst dessen das Reich seine Functionen ausübt. Aber gerade so, wie es für die staatsrechtliche Bestimmung des Verhältnisses von Reich und Einzelstaat wesentlich ist, beide in ihrem Gegensatz zu einander aufzufassen, als von einander unabhängige Subjecte verschiedener Hoheitsrechte, so ist es auch für die Darstellung der Behördenorganisation geboten, die Reichsbehörden im Gegensatz zu den Landesbehörden zu nehmen und nur diejenigen Aemter darunter zu verstehen, welche unmittelbar dem Reiche angehören und diejenigen staatlichen Geschäfte des Reiches erledigen, welche nicht der Selbstverwaltung der Einzelstaaten übertragen oder überlassen sind.

Der Kreis der dem Reiche obliegenden staatlichen Geschäfte hat sich seit der Gründung des Norddeutschen Bundes fortwährend vermehrt, und dem-

*) Verfassung und Zuständigkeit der deutschen Reichsbehörden (anonym). In Hartmann's Zeitschrift für Gesetzgebung und Praxis auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts Bd. I, II (veraltet); v. Rönne I, § 42 ff.; Zorn I, § 9; G. Meyer § 134 fg.; Schulze II, § 266 fg.; Löning, Verwaltungsrecht § 7, 16; Meier, Einleitung S. 307 fg.

gemäß ist die Zahl der zu ihrer Erledigung bestimmten Aemter im Lauf der Jahre gewachsen.

Nach der Verfassung, wie sie bei Gründung des Norddeutschen Bundes festgestellt wurde, stand dem Reiche außer der Aufsicht über die Selbstverwaltung der Einzelstaaten eine eigene Verwaltung nur zu hinsichtlich der Post und Telegraphie und auf Grund der Art. 11 und 56 die Möglichkeit, eine eigene Verwaltung der auswärtigen Angelegenheiten und des Consulatswesens einzurichten. Mit der Ausübung der dem Reiche zustehenden Gesetzgebungsbefugniß, mit der Ausdehnung der Reichsfinanzwirthschaft, mit dem Erwerb von Elsaß-Lothringen und von Schutzgebieten, mit der Herstellung einheitlicher Einrichtungen haben sich auch zahlreiche laufende Geschäfte, die das Reich unmittelbar besorgen muß, herausgebildet, und in Folge davon hat sich der Behördenorganismus des Reiches mehr und mehr verzweigt. Zu einem principiellen Abschluß ist diese Entwicklung noch nicht gelangt; sie trägt, wie alles historisch Entstandene, den Charakter des Zufälligen, des Willkürlichen und Veränderlichen.

II. Ein Staatsamt ist ein durch das öffentliche Recht begrenzter Kreis von staatlichen Geschäften [1]). Ein Staatsamt ist niemals ein Rechtssubject und hat niemals Befugnisse irgend welcher Art; es ist vielmehr stets eine objective Institution, ein *Inbegriff von Geschäften*. Insoweit staatliche Geschäfte nur durchgeführt werden können durch Ausübung der dem Staate zustehenden Hoheitsrechte, enthält der Auftrag zur Führung staatlicher Geschäfte zugleich auch eine Delegation derjenigen Hoheitsrechte, welche zur Führung der Geschäfte erforderlich sind [2]). Wer daher ein *obrigkeitliches* Staatsamt führt [3]), der übt immer zugleich die Staatsgewalt aus; aber nicht als ein subjectives, ihm persönlich zustehendes Recht, sondern lediglich als Correlat der ihm obliegenden Geschäfte. Die Delegation der Staatsgewalt oder einzelner in derselben enthaltenen Machtbefugnisse kann niemals getrennt gedacht werden von der Pflicht, diejenigen Geschäfte zu führen, welche den Wirkungskreis eines Amtes bilden. Es gehört demnach zu einem Amte nicht nur ein Kreis von staatlichen Geschäften, sondern auch ein entsprechender Kreis von öffentlichrechtlichen Befugnissen, eine Amtsgewalt. Man kann deshalb das Amt selbst personificiren und als das dauernde Subject von Rechten und Pflichten sich

1) Vgl. *Pözl* in Bluntschli und Brater's Staatswörterbuch I, S. 204 ff., Artikel „Amt"; v. *Seybold*, Das Institut der Aemter, München 1854, und dazu *Zöpfl* in den Heidelberger Jahrbüchern 1854, S. 760 fg.; *Löning* S. 29; *Harseim*, Artikel „Amt" in v. Stengel's Wörterbuch I, S. 38 fg.

2) Die in der *ersten* Auflage dieses Werkes ausgesprochene Meinung, daß mit *jedem* Staatsamt die Delegation von Hoheitsrechten, d. h. eine *obrigkeitliche* Gewalt, verbunden sei, welche *Zorn* a. a. O. adoptirt und auch in der 2. Aufl., S. 288, Note 4 festgehalten hat, erkenne ich als unrichtig an. Vgl. G. *Meyer* § 106, Note 2 und die dort Citirten.

3) Den Gegensatz zu dem „obrigkeitlichen" Staatsamt bilden die fiskalischen, technischen, wissenschaftlichen u. dgl. Aemter.

denken, im Gegensatz zu dem Beamten, dem das Amt zeitweilig übertragen ist. In diesem Sinne nennt man das Amt eine *Behörde*. Auch der Ausdruck Behörde bedeutet nicht eine Person (Beamten), sondern eine Institution; aber im Gegensatz zum Amt nicht einen Kreis von Geschäften, sondern das ideelle Subject derjenigen Rechte und Pflichten, welche mit der Führung der zu einem Amte geeigneten Geschäfte verknüpft sind [1]).

Allein auch die Behörde ist niemals *selbstständig* berechtigtes Subject, sondern nur der Staat selbst ist das wirkliche Rechtssubject aller Hoheitsrechte. Die Staatsgewalt ist nicht *getheilt* unter die Behörden, so daß jeder der letzteren ein ihrer Competenz entsprechender Antheil an der Staatsgewalt zustünde, sondern die Behörden sind nur Apparate des Staates, mittelst deren er seine Staatsgewalt ausübt. Das Verhältniß der Behörden zum Staat ist auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts genau dasselbe, wie das Verhältniß der einzelnen Staatskassen (sogen. fiskalischen Stationen) zum Fiskus auf dem Gebiet des Privatrechts. Daß man die einzelnen fiskalischen Stationen äußerlich und rechnungsmäßig wie selbstständige juristische Personen behandelt, beruht lediglich auf technischen Gründen der Zweckmäßigkeit; sie werden dadurch nicht zu wirklichen juristischen Personen des Privatrechts. Ebenso beruht die formelle Behandlung der Behörden, als wären sie Inhaber von staatlichen Hoheitsrechten, nur auf Gründen technischer Art, auf Gründen der Zweckmäßigkeit. Sie fungiren äußerlich so, als wären sie Subjecte von Befugnissen, welche in der Staatsgewalt enthalten sind; in Wirklichkeit sind sie aber nicht berechtigte Subjecte, sondern nur der Staat selbst ist das alleinige Subject der gesammten und ungetheilten Staatsgewalt. Amtsgewalt ist nichts Anderes als Staatsgewalt. Es folgt hieraus, daß niemals eine Behörde dem *Staate gegenüber* ein subjectives Recht hat [2]). Dadurch ist der begriffliche Gegensatz zwischen einer Staatsbehörde und einem Selbstverwaltungskörper oder dem Inhaber eines patrimonialen (feudalen) Hoheitsrechts gegeben. Nur den *Unterthanen* gegenüber erscheint die Behörde als Subject von Hoheitsrechten, indem sie gewissermaßen die concrete Manifestation des Staates darstellt und mit dem Staate selbst identisch wird. Im Verhältniß zum Staate dagegen hat die Behörde nur etwa die Bedeutung wie ein Rad oder eine Schraube an einer Maschine.

Es kann daher der Staat nach freiem Ermessen den Geschäftskreis einer Behörde verändern, erweitern oder verengern, auf eine andere Behörde übertragen u. s. w. und dadurch die öffentlich-rechtlichen Befugnisse, welche eine Behörde bis dahin ausgeübt hat, ihr ganz oder theilweise entziehen, ohne daß

1) Ueber den Werth der Personification der Behörden als einer juristischen *Hülfsvorstellung* vgl. die Erörterung von *Tezner* in Grünhut's Zeitschr. Bd. 21, S. 182 ff.

2) Ueber das Verhältniß der Behörden zum Staat vgl. *Bernatzik* im Archiv für öffentl. Recht Bd. V, S. 169 ff.; *Jellinek*, System S. 183 ff.; *Tezner* in Grünhut's Zeitschr. Bd. XXI, S. 182 ff.

die Behörde ein Widerspruchsrecht dagegen hat. Wenn ein gewisser Kreis von Geschäften einer Behörde abgenommen und einer anderen übertragen wird, so finden darauf in keiner Beziehung die Grundsätze von der Succession in Rechte Anwendung, weder von der Universalsuccession noch von der Singularsuccession, denn es hat ein Uebergang subjectiver Rechte überhaupt nicht stattgefunden. Wenn Jemand, sei es eine Privatperson oder eine andere Staatsbehörde, unbefugter Weise oder mit Ueberschreitung ihrer Competenz in den Geschäftskreis einer Behörde eingreift, so ist dies nicht die Verletzung eines subjectiven Rechts dieser Behörde oder ihrer Mitglieder, sondern eine Verletzung der objectiven Rechtsordnung. Es kann weder durch Privattransactionen unter den betheiligten Behörden oder Beamten eine derartige Störung der objectiven Grundsätze über die planmäßige Vertheilung der staatlichen Geschäfte gesühnt oder legalisirt werden, noch hat andererseits die Behörde oder der Beamte wegen eines Eingriffes in die Competenz einen subjectiven Anspruch auf eine Genugthuung irgend welcher Art.

III. Auf Grund dieser allgemeinen Sätze über das Wesen der Staatsmänner und Staatsbehörden läßt sich nun der juristische Begriff der Reichsbehörden und ihre staatsrechtliche Stellung im Verfassungsbau des Reiches bestimmen.

1. Reichsbehörden sind diejenigen Behörden, welche Geschäfte des Reiches führen und ihre Autorität unmittelbar von der Reichsgewalt ableiten.

Dadurch ist das unterscheidende Merkmal zwischen Reichs- und Landesbehörden gegeben.

Nicht entscheidend ist der Umstand, ob die Mitglieder der Behörde Reichsbeamte im Sinne des Reichsbeamtengesetzes vom 31. März 1873 sind oder nicht. Der Begriff der Reichsbeamten, wie ihn dieses Gesetz aufstellt, reicht zum Theil viel weiter [1]), zum Theil gibt es Reichsbehörden, deren Mitglieder nicht Reichsbeamte sind [2]). Der Regel nach sind aber die Mitglieder der Reichsbehörden zugleich Reichsbeamte.

Ebensowenig ist der Umstand entscheidend, ob die Mitglieder der Behörden vom Kaiser oder in dessen Auftrage ernannt werden oder nicht. Denn es ist völlig zulässig, daß der Bundesrath oder der Reichstag Mitglieder der Behörden ernennt [3]), oder daß die Einzelstaaten befugt sind, Reichsbehörden zu besetzen [4]). Die Regel ist aber auch hier, daß der Kaiser die Reichsämter be-

1) Siehe unten § 44.

2) Z. B. die Reichsschuldencommission, das Curatorium der Reichsbank, gewisse Mitglieder des Reichsversicherungsamts, Patentamts u. a.

3) Nicht bloß sie zur Ernennung dem Kaiser vorschlägt. Auch hier bieten die Reichsschuldencommission und das Bankcuratorium Beispiele; ferner die Reichstagsbeamten u. a.

4) Z. B. die unteren Aemter der Post- und Telegraphenverwaltung.

setzt, und diese Regel ist verfassungsmäßig anerkannt durch den Satz des Art. 18 der Reichsverfassung: „der Kaiser ernennt die Reichsbeamten“ [1]).

Begrifflich unerheblich ist es ferner, daß die Thätigkeit der Behörden durch Gesetze und Verordnungen des Reiches geregelt wird. Denn auch die Landesbehörden haben die Reichsgesetze zu handhaben und können in ihrer amtlichen Thätigkeit durch die vom Reiche ergangenen Vorschriften ebenso vollständig wie die Reichsbehörden gebunden sein; während andererseits das Reichsgericht neben dem Reichsrecht auch die particulären Gesetze der einzelnen Staaten zur Geltung bringt. Im Allgemeinen gilt aber der Grundsatz, daß die Thätigkeit der Reichsbehörden nicht durch die Autonomie der Einzelstaaten geregelt wird, wohl aber die Landesbehörden derselben unterworfen sind.

Endlich ist es von Wichtigkeit, festzuhalten, daß Reichsbehörden und Landesbehörden nicht in der Art Gegensätze sind, daß nicht eine Behörde beides zugleich sein kann. Freilich nicht hinsichtlich desselben Geschäfts; ein Geschäft kann immer nur entweder ein Geschäft des Reiches oder ein Geschäft des einzelnen Staates, nicht beides zugleich sein. Aber es besteht kein Hinderniß, daß nicht einer Behörde eines Einzelstaates neben dem ihr übertragenen Kreise von Staatsgeschäften auch noch ein Kreis von Reichsgeschäften zugewiesen wird und ihr die dazu erforderliche Reichsgewalt delegirt wird. Besonders häufig tritt der Fall bei preußischen Staatsbehörden ein, daß sie *gleichzeitig* Reichsbehörden sind [2]).

Dagegen ist für den Unterschied zwischen Reichsbehörden und Landesbehörden entscheidend das Recht der Einzelstaaten auf Selbstverwaltung. Soweit dem Einzelstaate nach der Verfassung und den Gesetzen des Reiches die Verwaltung als eigenes Recht zusteht, ist die Führung dieser Verwaltung ein Geschäft des Einzelstaates, nicht des Reiches, und die Ausstattung einer Behörde mit der zur Führung dieser Geschäfte erforderlichen Amtsgewalt hat ihre Quelle in der Staatsgewalt des Einzelstaates. Deshalb sind die Gerichte, die Zollbehörden, die Aichungsämter, Strandämter, Heimathsämter u. s. w. Landesbehörden.

Aus demselben Grunde sind alle *Militärverwaltungsbehörden nicht* Reichsbehörden, sondern Landesbehörden, und zwar nicht nur in Bayern, sondern im ganzen Reiche. Denn die Reichsverwaltung überträgt zwar den Oberbefehl dem Kaiser, stattet das Reich mit der uneingeschränkten Befugniß zur Militärgesetzgebung aus und macht die gesammten Kosten des Militärwesens

1) Man darf aber Reichsbeamte und Reichsbehörden nicht völlig identificiren. (Siehe unten § 44.)

2) Die Oberrechnungskammer als Rechnungshof des Deutschen Reichs, die Hauptverwaltung der Staatsschulden als Reichsschuldenverwaltung, das Generalauditoriat als Marinejustizbehörde, ehemals auch das Appellationsgericht in Stettin als Oberconsulargericht u. s. w.

die Behörde ein Widerspruchsrecht dagegen hat. Wenn ein gewisser Kreis von Geschäften einer Behörde abgenommen und einer anderen übertragen wird, so finden darauf in keiner Beziehung die Grundsätze von der Succession in Rechte Anwendung, weder von der Universalsuccession noch von der Singularsuccession, denn es hat ein Uebergang subjectiver Rechte überhaupt nicht stattgefunden. Wenn Jemand, sei es eine Privatperson oder eine andere Staatsbehörde, unbefugter Weise oder mit Ueberschreitung ihrer Competenz in den Geschäftskreis einer Behörde eingreift, so ist dies nicht die Verletzung eines subjectiven Rechts dieser Behörde oder ihrer Mitglieder, sondern eine Verletzung der objectiven Rechtsordnung. Es kann weder durch Privattransactionen unter den betheiligten Behörden oder Beamten eine derartige Störung der objectiven Grundsätze über die planmäßige Vertheilung der staatlichen Geschäfte gesühnt oder legalisirt werden, noch hat andererseits die Behörde oder der Beamte wegen eines Eingriffes in die Competenz einen subjectiven Anspruch auf eine Genugthuung irgend welcher Art.

III. Auf Grund dieser allgemeinen Sätze über das Wesen der Staatsmänner und Staatsbehörden läßt sich nun der juristische Begriff der Reichsbehörden und ihre staatsrechtliche Stellung im Verfassungsbau des Reiches bestimmen.

1. Reichsbehörden sind diejenigen Behörden, welche Geschäfte des Reiches führen und ihre Autorität unmittelbar von der Reichsgewalt ableiten.

Dadurch ist das unterscheidende Merkmal zwischen Reichs- und Landesbehörden gegeben.

Nicht entscheidend ist der Umstand, ob die Mitglieder der Behörde Reichsbeamte im Sinne des Reichsbeamtengesetzes vom 31. März 1873 sind oder nicht. Der Begriff der Reichsbeamten, wie ihn dieses Gesetz aufstellt, reicht zum Theil viel weiter [1]), zum Theil gibt es Reichsbehörden, deren Mitglieder nicht Reichsbeamte sind [2]). Der Regel nach sind aber die Mitglieder der Reichsbehörden zugleich Reichsbeamte.

Ebensowenig ist der Umstand entscheidend, ob die Mitglieder der Behörden vom Kaiser oder in dessen Auftrage ernannt werden oder nicht. Denn es ist völlig zulässig, daß der Bundesrath oder der Reichstag Mitglieder der Behörden ernennt [3]), oder daß die Einzelstaaten befugt sind, Reichsbehörden zu besetzen [4]). Die Regel ist aber auch hier, daß der Kaiser die Reichsämter be-

1) Siehe unten § 44.

2) Z. B. die Reichsschuldencommission, das Curatorium der Reichsbank, gewisse Mitglieder des Reichsversicherungsamts, Patentamts u. a.

3) Nicht bloß sie zur Ernennung dem Kaiser vorschlägt. Auch hier bieten die Reichsschuldencommission und das Bankcuratorium Beispiele; ferner die Reichstagsbeamten u. a.

4) Z. B. die unteren Aemter der Post- und Telegraphenverwaltung.

setzt, und diese Regel ist verfassungsmäßig anerkannt durch den Satz des Art. 18 der Reichsverfassung: „der Kaiser ernennt die Reichsbeamten“ [1]).

Begrifflich unerheblich ist es ferner, daß die Thätigkeit der Behörden durch Gesetze und Verordnungen des Reiches geregelt wird. Denn auch die Landesbehörden haben die Reichsgesetze zu handhaben und können in ihrer amtlichen Thätigkeit durch die vom Reiche ergangenen Vorschriften ebenso vollständig wie die Reichsbehörden gebunden sein; während andererseits das Reichsgericht neben dem Reichsrecht auch die particulären Gesetze der einzelnen Staaten zur Geltung bringt. Im Allgemeinen gilt aber der Grundsatz, daß die Thätigkeit der Reichsbehörden nicht durch die Autonomie der Einzelstaaten geregelt wird, wohl aber die Landesbehörden derselben unterworfen sind.

Endlich ist es von Wichtigkeit, festzuhalten, daß Reichsbehörden und Landesbehörden nicht in der Art Gegensätze sind, daß nicht eine Behörde beides zugleich sein kann. Freilich nicht hinsichtlich desselben Geschäfts; ein Geschäft kann immer nur entweder ein Geschäft des Reiches oder ein Geschäft des einzelnen Staates, nicht beides zugleich sein. Aber es besteht kein Hinderniß, daß nicht einer Behörde eines Einzelstaates neben dem ihr übertragenen Kreise von Staatsgeschäften auch noch ein Kreis von Reichsgeschäften zugewiesen wird und ihr die dazu erforderliche Reichsgewalt delegirt wird. Besonders häufig tritt der Fall bei preußischen Staatsbehörden ein, daß sie *gleichzeitig* Reichsbehörden sind [2]).

Dagegen ist für den Unterschied zwischen Reichsbehörden und Landesbehörden entscheidend das Recht der Einzelstaaten auf Selbstverwaltung. Soweit dem Einzelstaate nach der Verfassung und den Gesetzen des Reiches die Verwaltung als eigenes Recht zusteht, ist die Führung dieser Verwaltung ein Geschäft des Einzelstaates, nicht des Reiches, und die Ausstattung einer Behörde mit der zur Führung dieser Geschäfte erforderlichen Amtsgewalt hat ihre Quelle in der Staatsgewalt des Einzelstaates. Deshalb sind die Gerichte, die Zollbehörden, die Aichungsämter, Strandämter, Heimathsämter u. s. w. Landesbehörden.

Aus demselben Grunde sind alle *Militärverwaltungsbehörden nicht* Reichsbehörden, sondern Landesbehörden, und zwar nicht nur in Bayern, sondern im ganzen Reiche. Denn die Reichsverwaltung überträgt zwar den Oberbefehl dem Kaiser, stattet das Reich mit der uneingeschränkten Befugniß zur Militärgesetzgebung aus und macht die gesammten Kosten des Militärwesens

---

1) Man darf aber Reichsbeamte und Reichsbehörden nicht völlig identificiren. (Siehe unten § 44.)

2) Die Oberrechnungskammer als Rechnungshof des Deutschen Reichs, die Hauptverwaltung der Staatsschulden als Reichsschuldenverwaltung, das Generalauditoriat als Marinejustizbehörde, ehemals auch das Appellationsgericht in Stettin als Oberconsulargericht u. s. w.

zu einem Theile der Reichsfinanzwirthschaft; aber sie entzieht den einzelnen Staaten weder die sogen. Militärhoheit noch die eigene Militärverwaltung [1]). Siehe Bd. II § 95 u. § 99.

2. Da ein Reichsamt ein durch Rechtsvorschriften begrenzter Kreis von Geschäften des Reiches ist, so ergiebt sich hieraus auch das Verhältniß der Reichsbehörden zu den übrigen Organen des Reiches.

Der Kaiser führt die Regierungsgeschäfte des Reiches. Daraus folgt, daß alle Inhaber von Reichsämtern Gehülfen des Kaisers sind, da sie Geschäfte besorgen, welche ideell dem Kaiser obliegen. Dies ist nicht in dem Sinne zu verstehen, als ob es in das willkürliche Belieben des Kaisers gestellt wäre, die Geschäfte unter die Reichsbehörden zu vertheilen oder nach Lust und Laune Geschäfte untergeordneter Art bald selbst zu erledigen, bald sie Reichsbehörden zu überlassen. Die Reichsbehörden sind vielmehr von Rechts wegen dem Kaiser beigeordnet, damit er sich ihrer bei der Führung der Reichsgeschäfte bediene, so daß er die Geschäfte nicht anders als durch die vermittelnde Thätigkeit der Behörden führen kann und darf. Es ist ferner der Kreis derjenigen Geschäfte, welche die einzelnen Behörden zu erledigen haben, durch Rechtsvorschriften abgegrenzt, so daß ihre Competenzbestimmung ein Theil der staatlichen Rechtsordnung ist, welche der Kaiser einseitig nicht ändern kann. Auch empfangen die Behörden die Anweisung, nach welchen Gesichtspunkten sie die zu ihrem Ressort gehörenden Geschäfte zu erledigen haben, zum größten Theil durch die Gesetze des Reiches und auch in den nicht gesetzlich normirten Beziehungen nicht von dem persönlichen (privaten) Willen des Kaisers, sondern von dem in staatsrechtlichen Formen erklärten (staatlichen) Willen desselben.

Aber die Behörden haben kein subjectives Recht darauf, daß ihnen die Erledigung und Führung von Geschäften des Reiches zustehe; ein solches Recht hat nur der Kaiser, welchem nach der Reichsverfassung Art. 17 „die Ueberwachung der Ausführung der Reichsgesetze" zusteht. Dem Bundesrath und dem Reichstage gegenüber erscheint der Inbegriff aller Befugnisse, welche sämmtlichen Reichsbehörden zustehen, als ein Antheil des Kaisers an dem Verfassungsleben des Reiches. Wenn andererseits in einem Reichsgesetze die Erledigung staatlicher Geschäfte oder der Erlaß von Anordnungen dem Kaiser zugeschrieben wird, so bedeutet dies die Erledigung dieser Geschäfte durch die Reichsbehörden, mit Ausschluß nicht nur der Einzelstaaten, sondern auch des Bundesrathes und des Reichstages.

---

1) In dem „Verzeichniß der Reichsbehörden" im Reichsgesetzblatt 1874, S. 136 werden die drei Kriegsministerien zwar als oberste Reichsbehörden bezeichnet und ebenso werden hier die übrigen Militärbehörden aufgeführt. Dieses Verzeichniß bezieht sich aber auf das Reichsbeamtengesetz, und es ist deshalb der Ausdruck Reichsbehörde in demjenigen Sinne genommen, welcher der in dem citirten Gesetz gegebenen Definition von Reichsbeamten entspricht.

In dieser Art sind alle den Reichsbehörden zustehenden Befugnisse enthalten und umschlossen von dem einheitlichen Rechte des Kaisers, „der kaiserlichen Prärogative", und das Recht des Kaisers zur Geschäftsführung für das Reich kommt anders nicht zur Erscheinung und Wirkung als in der Differenzirung durch die amtliche Thätigkeit der verschiedenen Reichsbehörden [1]). Mit Recht werden daher alle Reichsbehörden als kaiserliche Behörden bezeichnet.

Diesem Grundsatz ist es vollkommen entsprechend, daß der Regel nach alle Reichsbeamten vom Kaiser ernannt und entlassen werden. Durch die Ernennung ertheilt der Kaiser den Auftrag, diejenigen Geschäfte zu führen, welche zu dem gesetzlich bestimmten Wirkungskreise des verliehenen Amtes gehören; und selbst wenn der Kaiser durch ein Vorschlagsrecht des Bundesrathes hinsichtlich der Auswahl der Personen, welche zu einem Reichsamt berufen werden sollen, beschränkt ist, so geht doch formell der öffentlich-rechtliche Auftrag in der Regel von ihm aus.

Insbesondere aber kommt die rechtliche Stellung der Reichsbeamten als Gehülfen des Kaisers dadurch zur Geltung, daß die wichtigsten derselben, und zwar gerade diejenigen, deren Geschäftsführung am wenigsten durch Gesetze normirt ist, folglich am meisten vom freien Ermessen bestimmt wird, durch kaiserliche Verfügung einstweilig in den Ruhestand versetzt werden können [2]).

3. Die Stellung der Reichsbehörden zum Kaiser ist aber ungeachtet des im Vorstehenden entwickelten Satzes nicht dieselbe wie die Stellung der Landesbehörden zum Landesherrn. Es ist oben hervorgehoben worden, daß zu einem Amt außer einem Kreise von Geschäften sehr oft auch ein Kreis staatlicher Machtbefugnisse gehört; daß in der Ertheilung eines solchen Amtes neben dem Auftrage zur Erledigung der Geschäfte auch eine Delegation von Hoheitsrechten enthalten ist; daß in jedem obrigkeitlichen Amt die Staatsgewalt sich manifestirt. In der Monarchie ist der Monarch der alleinige Träger der Staatsgewalt; von ihm geht daher nicht nur der Auftrag zur Geschäftsführung, sondern auch die Delegation der Staatsgewalt aus. Nach der Reichsverfassung steht die Reichsgewalt nicht dem Kaiser zu, sondern der Gesammtheit der deutschen Staaten (resp. deren Landesherren). Die Delegation der Amtsgewalt der Reichsbehörden ist daher nicht einfach auf den Kaiser zurückzuführen wie die Ertheilung des Amtsauftrages, sondern auf das ideelle Subject der Reichsgewalt [3]). Die Amtsgewalt der Reichsbehörden ist nicht kaiserliche Gewalt, sondern Reichsgewalt. Während in den monarchischen Staaten landesherrliche Gewalt und Staats-

1) Vgl. über die Stellung der Staatsdiener zum Monarchen im monarchischen Einheitsstaat Gönner, Vom Staatsdienst S. 30 ff.; v. Gerber, Grundzüge S. 227 fg. (Beilage II.) Die dagegen von Schulze in Aegidi's Zeitschrift für deutsches Staatsrecht I, S. 445 erhobenen Einwendungen scheinen mir nicht stichhaltig zu sein.

2) Reichsbeamtengesetz § 25.

3) Aeußerlich drückt sich dies dadurch aus, daß der Kaiser die Reichsbeamten „im Namen des Deutschen Reichs" ernennt.

gewalt dasselbe ist, ist der Kaiser Mitglied und Organ des Reiches, aber nicht Souverän desselben.

Im Einklange mit dieser theoretischen Unterscheidung steht der Rechtssatz, daß alle Verordnungen des Bundesrathes, welche derselbe innerhalb seiner Zuständigkeit beschließt, von den Reichsbehörden befolgt und ausgeführt werden müssen, ohne daß der Kaiser die Befolgung derselben zu genehmigen braucht oder auch nur zur Ertheilung dieser Genehmigung ermächtigt wäre. Dies gilt auch in dem Falle, daß der Bundesrath seinen Beschluß gegen den ausdrücklich erklärten Willen des Kaisers gefaßt hat. Im monarchischen Einheitsstaat kann es keine für die Behörden maßgebenden Vorschriften geben, welche nicht wenigstens formell und in letzter Quelle auf dem Willen und der Sanction des Landesherrn beruhen; im Reiche werden solche Vorschriften fortwährend von einem Organe, welches dem Kaiser gegenüber völlig unabhängig ist und seine Beschlüsse im Widerspruch mit dem Willen des Kaisers fassen kann, aufgestellt und sind für den Wirkungskreis und die Machtbefugnisse der Behörden mitbestimmend. Daher sind die Reichsbehörden nicht schlechthin kaiserliche Behörden.

IV. Das im Art. 18 der Reichsverfassung dem Kaiser zuertheilte Recht, die Reichsbeamten zu ernennen und erforderlichen Falles zu entlassen, schließt keineswegs eine Befugniß des Kaisers ein, Reichsämter zu errichten oder aufzuheben. Die Frage, wer befugt ist, eine Aenderung des Aemterorganismus anzuordnen, ist nicht mit einem einzigen Satze zu beantworten, sondern erfordert folgende Unterscheidungen.

Zunächst ist es zweifellos, daß das Finanzrecht von Einfluß auf die Befugniß zur Schaffung neuer Aemter ist. Schon bei der Berathung des Bundeshaushaltsgesetzes für 1868 faßte der Reichstag die Resolution, daß die Errichtung neuer Behörden oder Beamtenstellen, sowie die Erhöhung von Beamtengehalten nicht ohne vorgängige Bewilligung des Reichstages durch den Staatshaushaltsetat oder durch ein besonderes Kreditgesetz erfolgen dürfe[1]). Die Reichsregierung hat sich dieser Auffassung angeschlossen; in der Praxis ist sie befolgt worden[2]).

Aus diesem Princip ergeben sich zwei Rechtssätze.

1. Der Kaiser ist nicht befugt, und ebensowenig der Bundesrath, ohne Genehmigung des Reichstages neue Reichsämter mit Fonds zu dotiren.

2. Die Genehmigung des Reichstages zur Errichtung neuer oder zur Er-

---

1) Stenogr. Berichte 1867, S. 118 fg. Vgl. Thudichum S. 220.

2) Auch der Gesetzentwurf über die Verwaltung der Einnahmen und Ausgaben des Reiches vom 29. October 1874 hat dieselbe gesetzlich sanctioniren wollen, indem § 8 die Bestimmung enthielt: „Gehalt und andere ständige Dienstemolumente dürfen nur auf Grund des Etats oder eines sonstigen Gesetzes verliehen werden.“ Drucksachen des Reichstages II. Sess. 1874, Nr. 9.

weiterung bestehender Reichsämter braucht nicht in einem besonderen Gesetz ausgesprochen zu werden, sondern das Etatsgesetz eines Jahres kann die dauernde gesetzliche Grundlage für die Organisation und Dotirung einer Reichsbehörde sein [1]).

Mit diesen zwei Sätzen ist die Frage aber nur gestreift, nicht erschöpfend gelöst. Es bleibt daneben noch die Möglichkeit zur Schaffung unbesoldeter Aemter, zur Aufhebung bestehender Aemter, zur Veränderung des Wirkungskreises und der Geschäftsvertheilung der Behörden; überhaupt zu allen Veränderungen des Behördensystems, welche keine Etatsüberschreitungen verursachen.

Als Ausgangspunkt zur Beantwortung dieser Fragen muß man den Grundsatz anerkennen, daß jede Behörde sowohl für den ihr obliegenden Geschäftskreis als für die ihr delegirte Staatsgewalt einer gesetzlichen Bestimmung zur Grundlage bedarf. Das Gesetz kann diese Grundlage aber in zweifacher Weise darbieten. Entweder unmittelbar, indem es die Errichtung einer bestimmten Behörde von fest normirter Organisation und Wirksamkeit anordnet, oder mittelbar, indem es der Reichsregierung Aufgaben zuweist, zu deren Durchführung die Errichtung von Aemtern erforderlich ist. Auf specieller gesetzlicher Anordnung beruhen z. B. das Reichsgericht, das Bundesamt für das Heimathwesen, die entscheidenden Disciplinarbehörden, die Verwaltung des Invalidenfonds u. s. w.; auf einer mittelbaren gesetzlichen Grundlage die Reichszollcontrolbehörden, die Post- und Telegraphenbehörden, die Bankstellen, die Gesandtschaften, Consulate u. s. w.

Ist nun in einem Gesetze die Errichtung einer oder mehrerer bestimmter Behörden angeordnet, so daß unmittelbar durch Verfügung die Bildung derselben erfolgen kann, so gehört es zu der Machtvollkommenheit des Kaisers [2]), die Behörden in das Leben zu rufen, da es sich in diesem Falle lediglich um die Ausführung eines Verwaltungsgeschäftes handelt. Wenn dagegen nur mittelbar durch Reichsgesetze die Bildung von Behörden angeordnet ist, insofern die letzteren zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlich sind, so tritt die Regel in Art. 7, Ziff. 2 der Reichsverfassung ein, daß der Bundesrath beschließt „über die zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlichen allgemeinen Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen". Die Errichtung von Behörden gehört zu den zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlichen Einrichtungen. Die Verfügung des Kaisers, welche eine solche Behörde in das Leben ruft, setzt daher außer der mittelbaren Grundlage, welche das Gesetz

1) Dies ist vielfach der Fall, z. B. hinsichtlich der meisten aus dem Reichskanzleramt hervorgegangenen Aemter, der Admiralität, Consulate u. s. w.

2) Vorausgesetzt, daß die erforderlichen Geldmittel durch den Etat oder ein besonderes sogen. „Kreditgesetz" bewilligt sind.

giebt, die unmittelbare Grundlage eines Bundesrathsbeschlusses (Ausführungsverordnung) voraus [1]).

Da die Regel des Art. 7, Ziff. 2 aber nur eintritt, „sofern nicht durch Reichsgesetz etwas Anderes bestimmt ist", so ergiebt sich, daß die Befugniß des Bundesrathes ausgeschlossen sein und daß dem Kaiser das Recht, Reichsämter — innerhalb der durch das Finanzrecht gezogenen Schranken — zu errichten, zwar zustehen kann, daß dies aber eine besondere gesetzliche Bestimmung erfordert. Eine solche ist z. B. enthalten im Art. 53 der Reichsverfassung hinsichtlich der Marine, ferner in Art. 48, Abs. 2 verbunden mit Art. 50, Abs. 2 hinsichtlich der Post- und Telegraphenbehörden, im Art. 11 hinsichtlich der Beglaubigung von Gesandten; ferner wohl auch in dem Gesetz wegen Errichtung eines Reichseisenbahnamtes vom 27. Juni 1873 hinsichtlich der Ernennung von Reichseisenbahncommissaren u. a.

Dieselben Grundsätze müssen auch hinsichtlich der Aufhebung von Aemtern gelten. Behörden, welche unmittelbar auf gesetzlicher Anordnung beruhen, können nur auf Grund eines Gesetzes aufgehoben werden. Wenn die Errichtung einer Behörde auf Grund eines Bundesrathsbeschlusses erfolgt ist, so erfordert auch die Wiederaufhebung derselben einen Bundesrathsbeschluß. Soweit endlich dem Kaiser die Organisation und administrative Einrichtung übertragen ist, steht demselben auch die Befugniß zu, Behörden aufzuheben [2]).

V. Die Behörden lassen sich wissenschaftlich nach sehr verschiedenen Gesichtspunkten gruppiren; für das Staatsrecht entscheidend ist die rechtliche Stellung derselben zu den Organen des Staates, d. h. die Verantwortlichkeit. Auch in der absoluten Monarchie giebt es Beamte, welche dem Monarchen für die Verwaltung der ihnen unterstellten Ressorts verantwortlich sind, d. h. welche dafür einzustehen haben, daß diese Verwaltungen nach den Befehlen und Intentionen des Monarchen und im wohlverstandenen Interesse des Staates geführt werden. Die Folge hiervon ist, daß ihnen die selbstständige Leitung dieser Ressorts übertragen ist und daß alle anderen, auf diesen Gebieten thätigen Behörden ihnen untergeben und zum dienstlichen Gehorsam verpflichtet sind. Denn es ist selbstverständlich, daß Jemand für die Thätigkeit eines Andern nur insoweit verantwortlich sein kann, als er befugt ist, ihm zu befehlen. Im con-

1) So kann z. B. der Kaiser außer den gesetzlich angeordneten Disciplinarkammern auch noch andere „im Einvernehmen mit dem Bundesrath" errichten. Gesetz vom 31. März 1873, § 87. Ferner bestimmt der Bundesrath die Plätze, an denen Reichsbankhauptstellen zu errichten sind. Bankgesetz vom 14. März 1875, § 36 u. f. w.; Löning S. 56; Meyer § 165, Note 9; Harseim a. a. O. S. 40 schreiben dem Kaiser das Recht zur Organisation der Reichsbehörden allgemein zu, setzen sich aber dadurch mit dem Art. 7, Ziff. 2 der Reichsverfassung in Widerspruch. Die richtige Ansicht führt Ad. Arndt, Das Verordnungsrecht (1884) S. 152 ff. aus. Auch Zorn hat sich ihr in der 2. Auflage I, S. 291 angeschlossen.

2) Dies ist z. B. hinsichtlich einiger Oberpostdirectionen, Telegraphendirectionen, Marinebehörden u. s. w. geschehen.

stitutionellen Staate erlangt diese Unterscheidung eine noch erhöhte Bedeutung, weil die Verantwortlichkeit nicht nur dem Monarchen, sondern auch der Volksvertretung gegenüber besteht (sogen. parlamentarische Verantwortlichkeit). Man pflegt diese Behörden mit selbstständiger politischer Verantwortlichkeit als „Minister" zu bezeichnen; sie bilden eine Behördenkategorie für sich [1]).

Nach der Reichsverfassung giebt es nur *einen einzigen* Beamten dieser Art, den *Reichskanzler*; das Princip der Centralisation ist in der strengsten Art durchgeführt. Denn nach dem Art. 17 bedürfen *alle* Anordnungen und Verfügungen des Kaisers zu ihrer Giltigkeit der Gegenzeichnung des Reichskanzlers, *welcher dadurch die Verantwortlichkeit übernimmt*. Da nun der Kaiser für *sämmtliche* Geschäftszweige des Reiches die oberste Spitze bildet und für *alle* Anordnungen und Verfügungen desselben die Gegenzeichnung des Reichskanzlers erforderlich ist, so ergiebt sich, daß der Reichskanzler der einzige und alleinige Minister des Kaisers ist, und daß es kein Ressort der Reichsverwaltung giebt, dessen oberster Chef nicht der Reichskanzler wäre. Der Reichskanzler hat unter allen Beamten des Reichs keinen Collegen, sondern nur Gehülfen und eventuell Stellvertreter (siehe unten § 40).

Eine Durchbrechung hat dieses Princip der Reichsverfassung jedoch erfahren durch das Reichsgesetz vom 4. Juli 1879, § 2 hinsichtlich des *kaiserlichen Statthalters in Elsaß-Lothringen*. Vgl. darüber unten § 68.

Unter den dem Reichskanzler untergeordneten Reichsbehörden sind aber — ganz ebenso wie unter den den Ministern der Einzelstaaten untergeordneten Landesbehörden — zwei von einander sehr verschiedene Arten zu unterscheiden, nämlich Behörden für die Verwaltung und Behörden für die Rechtsprechung.

Den Gegensatz zwischen diesen beiden Arten von Behörden in Beziehung auf den Behördenorganismus kann man dahin formuliren, daß die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers rücksichtlich der Verwaltungsbehörden einen positiven, rücksichtlich der rechtsprechenden Behörden einen negativen Inhalt hat.

Bei den ersteren erstreckt sich die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers auf den materiellen Inhalt ihrer Verfügungen und Anordnungen. Er kann daher in wichtigen Angelegenheiten materiell selbst entscheiden und bestimmen,

---

1) Vgl. *Jellinek*, Die Entwicklung des Ministeriums in der constit. Monarchie, in Grünhut's Zeitschrift Bd. X (1883), S. 304 ff. Mit Recht hebt derselbe S. 317 fg. hervor, daß nicht die parlamentarische, sondern die *administrative* Verantwortlichkeit, d. h. die Verantwortlichkeit gegenüber dem Staatsoberhaupte die eigentliche Grundlage des Ministerialsystems bildet und daß die größtmögliche Stärkung der vollziehenden Gewalt, die Freiheit der Action für den dirigirenden Staatsmann, der unbedingte Gehorsam innerhalb des Ressorts, die stricte Unterordnung der Beamten unter seinen Willen die praktische Consequenz dieses Systems ist. Immerhin ist aber die unmittelbare und persönliche *Verantwortlichkeit*, die durch keine höhere Instanz gedeckt ist, die staatsrechtlich charakteristische Eigenschaft der Minister. — *Dupriez*, Les Ministres dans les principaux pays d'Europe et d'Amérique, Paris 1892/93, 2 Bde., giebt eine vergleichende Darstellung der Behördenverfassung der wichtigsten Staaten.

was geschehen soll. Die Reichsbehörden sind gewissermaßen nur seine Bureaus und haben eine Selbstständigkeit des Decernates nur insoweit, als der Reichskanzler sie ihnen gestattet. Bei den rechtsprechenden Behörden erstreckt sich die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers nur darauf, daß die Thätigkeit derselben nicht gestört und gehindert wird, daß insbesondere Einwirkungen der Verwaltungsbehörden nicht in rechtswidriger Weise sich geltend machen; dagegen nicht auf den Inhalt der Entscheidungen, für welche ausschließlich das geltende Recht maßgebend ist. Daher kann der Reichskanzler in die Geschäfte dieser Behörden materiell nicht eingreifen oder statt ihrer selbst entscheiden. Seine Verantwortlichkeit geht dahin, daß diese Behörden im Stande sind, ihre Functionen in verfassungsmäßiger Unabhängigkeit auszuüben, aber nicht dahin, wie sie dieselben ausüben. Für die Beschlußfassung dieser Behörden gilt demgemäß auch das Collegialsystem. Hinsichtlich ihres geschäftlichen Wirkungskreises sind daher die rechtsprechenden Reichsbehörden dem Reichskanzler überhaupt nicht untergeordnet; dagegen hat der Reichskanzler ihnen gegenüber diejenigen Befugnisse, welche nach den Grundsätzen des deutschen Landesstaatsrechts dem Justizminister den Landesgerichten gegenüber zukommen, d. h. die Oberaufsicht über die Justizverwaltung, die Aufstellung des Etats, die Gegenzeichnung der kaiserlichen Anstellungs- und Entlassungsdecrete für die Mitglieder.

Zwischen den verwaltenden und den richterlichen Behörden giebt es aber noch eine Mittelstufe, die von einer Anzahl von Finanzbehörden gebildet wird, welche zwar unter der oberen Leitung des Reichskanzlers stehen, für einen gewissen Kreis ihrer Amtshandlungen aber nach Art der richterlichen Behörden selbstständig sind und eine unbedingte Verantwortlichkeit tragen.

Sonach zerfallen die Reichsbehörden in Beziehung auf ihre Unabhängigkeit und Verantwortlichkeit in 4 Klassen:

1. Der Reichskanzler.
2. Verwaltungsbehörden.
3. Selbstständige Finanzbehörden.
4. Richterliche Behörden.

§ 40. Der Reichskanzler*).

Die juristische Definition der Stellung, welche der Reichskanzler einnimmt, bietet ganz ähnliche Schwierigkeiten dar, wie die juristische Begriffs-

*) Joël in Hirth's Annalen 1878, S. 402 ff., 761 ff.; Hänel, Studien II (1880), S. 24 ff., 31 ff.; Hensel in Hirth's Annalen 1882, S. 1 ff.; Zorn, Staatsrecht I, S. 251 fg. und im Rechtslexikon III, S. 394 fg.; v. Rönne I, § 42; G. Meyer § 135; Schulze § 267 fg.; W. Rosenberg, Die staatsrechtliche Stellung des Reichskanzlers, 1889; H. Preuß, Die organische Bedeutung der Art. 15 u. 17 der Reichsverfassung (in der Zeitschrift für die ges. Staatswissenschaft 1889, S. 420 ff.). Interessantes Material

bestimmung von Kaiser und Bundesrath, denn der Reichskanzler vereinigt in seiner Person so verschiedenartige Amtsbefugnisse und Amtspflichten, daß es unmöglich erscheint, eine der herkömmlichen staatsrechtlichen Kategorien aufzufinden, unter welche er vollkommen paßt. Die Schwierigkeiten sind aber ganz in derselben Weise zu lösen, wie dies hinsichtlich des Kaisers und des Bundesrathes geschehen ist. Der Reichskanzler vereinigt in sich eine Doppelstellung; er ist theils das Organ, durch welches der König von Preußen seine Mitgliedschaftsrechte im Reiche ausübt, theils der oberste Reichsbeamte, der kaiserliche Reichsminister. Nur wenn man beide Stellungen auseinanderhält, verschwindet das scheinbar Widerspruchsvolle und gewinnt namentlich auch die verwickelte Lehre von der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers Klarheit.

Nach dem Entwurf der norddeutschen Bundesverfassung war eine solche Doppelstellung für den Reichskanzler *nicht* in Aussicht genommen; dieser Entwurf enthielt lediglich diejenigen Bestimmungen, welche der jetzige Art. 15 der Reichsverfassung aufstellt. Der Bundeskanzler sollte keine Bundesbehörde, sondern nur der Bevollmächtigte des Königs von Preußen zum Bundesrath und der Vorsitzende dieser Körperschaft sein. Nach diesem Entwurf war der Kanzler, wie Fürst Bismarck in der Sitzung des Reichstags vom 5. März 1878 sagte, „einfach das, was man in Frankfurt in bundestäglichen Zeiten einen *Präsidialgesandten* nannte, der seine Instructionen von dem preußischen Minister der auswärtigen Angelegenheiten zu empfangen hatte und der nebenher das Präsidium im Bundesrath hatte."

Bei der Berathung des Entwurfs im Reichstage wurde aber die Stellung des Kanzlers im Organismus des Reichs wesentlich umgestaltet, indem dem jetzigen Art. 17 der Reichsverfassung (Art. 19 des Entwurfs) die Bestimmung beigefügt wurde, daß die Anordnungen und Verfügungen des Bundespräsidiums zu ihrer Giltigkeit der Gegenzeichnung des Bundeskanzlers bedürfen, welcher dadurch die Verantwortlichkeit übernimmt. „Nun wurde durch den Art. 17" — sagte Fürst Bismarck in der citirten Reichstagsrede — „die Bedeutung des Reichskanzlers *plötzlich* zu der eines contrasignirenden *Ministers* und nach der ganzen Stellung nicht mehr eines Unterstaatssekretärs für deutsche Angelegenheiten im auswärtigen *preußischen* Ministerium, wie es ursprünglich die Meinung war, sondern zu der eines *leitenden Reichsministers* heraufgehoben"[1]. Diese fundamentale Aenderung hat im Wortlaut der Verfassung einen sehr unvollkommenen Ausdruck gefunden. Denn nur eine *einzelne* Consequenz der Ministerstellung des Reichskanzlers ist im Art. 17 sanctionirt worden, so daß die Ministerialgewalt des Reichskanzlers auf einem *Rückschluß*

---

aus den Verhandlungen des Reichstages über die staatsrechtliche Stellung des Reichskanzlers ist zusammengestellt in Hirth's Annalen 1886, S. 321 ff.

1) Eine sehr anschauliche Darstellung dieser Entwicklung giebt *Hänel* a. a. O. Vgl. auch *Preuß* a. a. O. S. 426 ff.

aus dieser Bestimmung beruht, also nach Inhalt und Umfang verfassungsmäßig unbestimmt und darum unbegrenzt geblieben ist. Es sind ferner die beiden, im Art. 15 und im Art. 17 begründeten, wesentlich verschiedenen Functionen des Kanzlers verfassungsrechtlich unvermittelt neben einander stehen geblieben, gleichsam nur in einer Art von Personalunion mit einander verbunden worden, während thatsächlich eine um so engere Verschmelzung der durch beide gegebenen Befugnisse und Machtmittel in derselben Hand stattgefunden hat.

I. Der Reichskanzler als Bevollmächtigter des Königs von Preußen.

1. Durch den Art. 15 der Reichsverfassung ist die rechtliche Nothwendigkeit gegeben, daß der Reichskanzler preußischer Bevollmächtigter im Bundesrathe ist. Zwar läßt der Wortlaut auf den ersten Blick die Deutung zu, daß der Kaiser auch einen Bevollmächtigten eines andern Staates zum Reichskanzler ernennen und ihm den Vorsitz im Bundesrathe und die Leitung der Geschäfte übertragen kann; bei näherer Erwägung erweist sich diese Deutung aber als rechtlich unmöglich, ganz abgesehen von den thatsächlichen Gründen, welche es als völlig unzulässig erscheinen lassen, daß der Reichskanzler nicht zugleich preußischer Bevollmächtigter sei. Denn jedes Bundesmitglied kann jederzeit seine Bevollmächtigten aus dem Bundesrathe abberufen, den Reichskanzler aber ernennt der Kaiser und kann nur der Kaiser entlassen. Wäre es nun möglich, daß der Kaiser den Bevollmächtigten eines anderen Staates zum Reichskanzler ernennt, so könnte sich der Fall ereignen, daß dieser Staat die Ernennung zum Bundesrathsmitglied zurücknimmt, der Kaiser dagegen die Entlassung dem Reichskanzler nicht ertheilt; es würde alsdann der Reichskanzler nicht zugleich Mitglied des Bundesrathes sein, was nach Art. 15 der Verfassung unzulässig ist [1]). Der Reichskanzler führt demnach mit rechtlicher Nothwendigkeit im Bundesrathe die Präsidialstimme Preußens als Bevollmächtigter des Königs. Vgl. oben S. 240 ff.

2. Die Bundesrathsmitglieder sind keine Reichsbeamten und haben in keiner Hinsicht die Rechte und Pflichten derselben; ebensowenig hat das einzelne Mitglied des Bundesrathes in irgend einer Beziehung die Function einer Reichsbehörde. Dies gilt vollständig auch vom Reichskanzler. Weder als Mitglied des Bundesrathes noch als Vorsitzender desselben ist der Reichskanzler Reichsbeamter, und wenn er im Bundesrathe die Präsidialbefugnisse ausübt, handelt er nicht als Reichsbehörde, sondern als Bevollmächtigter des Königs von Preußen. Er ist daher an die Instructionen gebunden, welche ihm der König von Preußen ertheilt und diesem gegenüber verantwortlich dafür, daß er seiner

1) Anderer Ansicht Hensel a. a. O. S. 9, 11 fg.

Instruction gemäß gehandelt hat [1]). Von einer Verantwortlichkeit des Reichskanzlers gegen den Bundesrath und Reichstag für die Art und Weise, wie er die Präsidialstimme führt oder die übrigen preußischen Rechte im Bundesrathe handhabt, kann daher ebensowenig die Rede sein, wie von einer derartigen Verantwortlichkeit des Bevollmächtigten irgend eines andern Bundesgliedes.

3. Die Bevollmächtigten der einzelnen Staaten brauchen nicht nothwendig auch Beamte derselben zu sein; ebenso ist es nicht nothwendig, daß der Reichskanzler preußischer Beamter, insbesondere preußischer Staatsminister ist [2]). Man kann im Gegentheil behaupten, daß die wachsende Geschäftslast des Reichskanzlers — als Reichsminister — es immer mehr verbieten wird, daß er zugleich in Wirklichkeit Chef eines preußischen Ministeriums ist. Staatsrechtlich ist es auch keineswegs erforderlich, daß der Reichskanzler zugleich preußischer Minister der auswärtigen Angelegenheiten ist; denn nachdem die gesammte Leitung der auswärtigen Angelegenheiten auf das Reich übergegangen ist, bedarf der preußische Staat eines Ministers der auswärtigen Angelegenheiten gar nicht mehr. Diese Stelle ist neben der des Reichskanzlers eine fast bloß nominelle [3]), welche aus dem Behördenorganismus des preußischen Staates jeden Augenblick gestrichen werden und dadurch ihre Scheinexistenz verlieren kann, so daß es unmöglich sein würde, daß der Reichskanzler zugleich preußischer Minister des Auswärtigen wäre. Thatsächliche, politische Gründe zwingender Natur machen es aber nothwendig, daß der Reichskanzler, gerade weil er der stimmführende Bundesrathsbevollmächtigte Preußens ist, an den Berathungen des preußischen Staatsministeriums Antheil zu nehmen befugt ist, daß ihm der Ehrenvorsitz bei diesen Berathungen zusteht, und daß nicht nur der deutsche Kaiser und der König von Preußen, sondern auch der kaiserliche Reichsminister und der erste, leitende preußische Staatsminister identisch sind [4]).

Hiernach beantwortet sich die Frage nach der Verantwortlichkeit des

---

1) Vgl. die Aeußerungen des Fürsten Bismarck im verfassungsberathenden Reichstage von 1867, Stenogr. Berichte S. 376 und besonders 393; ferner im Norddeutschen Reichstage von 1869 am 16. April, S. 401 ff. (Siehe oben S. 207, Note 2.)

2) Dies behauptet Preuß S. 446.

3) Das preußische Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten hat nur noch die Beziehungen Preußens zu den anderen Bundesstaaten wahrzunehmen und die Aufsicht über die preußischen Gesandten an den deutschen Höfen zu führen. Die Verhältnisse unter den Bundesgliedern sind aber ihrem wahren Wesen nach gar keine auswärtigen Angelegenheiten. Außerdem besteht zur Zeit die Anomalie, daß die Gesandtschaft beim Papst eine preußische, keine Reichsgesandtschaft ist.

4) In dieser Hinsicht mag hier nur darauf hingewiesen werden, daß der Kaiser als solcher weder Anträge beim Bundesrath stellen noch selbstständig dem Reichstage Vorlagen machen kann, sondern daß alle sogen. Präsidialanträge beim Bundesrath preußische Anträge sind. Siehe oben S. 208. Der Reichskanzler ist daher an die ihm vom preuß. Ministerium ertheilte Instruction gebunden und er würde in eine politische Abhängigkeit von dem letzteren gerathen, wenn er nicht selbst das Haupt desselben ist und es mit seinem Geist erfüllt.

Reichskanzlers gegenüber dem preußischen Landtage. Sollte einmal der Fall eintreten, daß der Reichskanzler nicht zugleich preußischer Staatsminister ist, daß er vielmehr seine Instructionen vom preußischen Staatsministerium einfach zugeschickt erhält, so würden die Grundsätze von der parlamentarischen Ministerverantwortlichkeit auf ihn ganz und gar unanwendbar sein; seine Verantwortlichkeit bestände vielmehr nur dem preußischen Staatsministerium gegenüber und wäre darauf beschränkt, daß er seinen Instructionen gemäß gestimmt habe. Ist aber der Reichskanzler selbst preußischer Staatsminister und nimmt er folglich selbst Antheil an der Feststellung der Vorschriften, wie sich die preußischen Bevollmächtigten im Bundesrathe zu verhalten haben, so ist er nach Maßgabe des preußischen Staatsrechts hierfür ebenso verantwortlich, wie dies oben ganz allgemein hinsichtlich der Instructionsertheilung für die Regierungen aller Bundesstaaten entwickelt worden ist. Dagegen kann von einer Verantwortlichkeit des Reichskanzlers für seine Thätigkeit als Reichsminister dem preußischen Landtage gegenüber in keiner Art die Rede sein; als solcher führt er nicht preußische Staatsgeschäfte, sondern Reichsgeschäfte.

II. Der Reichskanzler als Reichsminister des Kaisers.

Während der Reichskanzler im Bundesrathe preußischer Bevollmächtigter ist, ist der Reichskanzler außerhalb des Bundesrathes Reichsbehörde, und zwar ist er, wie bereits ausgeführt worden ist, der einzige verantwortliche Minister des Reiches [1]). Die Ministerialbefugnisse im Reiche sind nun aber wegen des bundesstaatlichen Charakters desselben nicht ganz dieselben wie im Einheitsstaate. Das allgemeine Grundprincip läßt sich dahin bestimmen, daß der Reichskanzler als der Minister und Gehülfe des Kaisers alle diejenigen Geschäfte auszuführen hat, welche die Prärogative des Kaisers bilden. Die Functionen des Reichskanzlers sind demnach auf folgende Kategorien zurückzuführen:

1. Da der Kaiser der Vertreter des Deutschen Reiches ist, so ist der Reichskanzler auswärtigen Staaten und überhaupt allen Dritten gegenüber, mit denen das Reich in Rechtsverhältnissen steht oder mit denen es in ein Rechtsverhältniß treten will, legitimirt, die Rechte des Reiches wahrzunehmen, Verhandlungen zu führen, Verträge zu vereinbaren, Leistungen entgegenzunehmen und zu gewähren. Der Reichskanzler bedarf hierzu regelmäßig keiner Specialvollmacht, wenngleich es nicht ausgeschlossen ist, daß der Kaiser ihm bei besonders wichtigen Verhandlungen eine solche ertheilt. Soll dagegen nicht der Reichskanzler, sondern irgend ein anderer Bevollmächtigter

1) Abgesehen von Elsaß-Lothringen. Siehe unten Ziff. 5. — Daß das Reichsbeamtengesetz auf den Reichskanzler Anwendung findet, ist nicht zweifelhaft. Vgl. Hensel S. 5 fg.

das Reich (den Kaiser) Dritten gegenüber vertreten, so ist dazu regelmäßig eine besondere Vollmacht erforderlich, welche entweder der Kaiser selbst unter Contrasignatur des Reichskanzlers ertheilt oder welche der Reichskanzler kraft seiner Generalvollmacht ausstellt (Substitutionsvollmacht). Ausgenommen sind aber diejenigen Geschäfte, welche zu dem gesetzlichen oder herkömmlichen Geschäftskreise der dem Reichskanzler unterstellten Reichsbehörden (Gesandtschaften, Consulate, Verwaltungsbehörden, Finanzbehörden) gehören: für diese Geschäfte haben die ressortmäßigen Behörden die Vollmacht, sie in rechtswirksamer Weise für das Reich abzuschließen, und es liegt in der Anstellung eines Reichsbeamten zugleich die Ertheilung der Vollmacht, das Reich innerhalb seiner Amtsbefugnisse zu vertreten. So wie aber die Verwaltungsbehörden des Reiches dem Reichskanzler als ihrem Chef untergeordnet sind, so ist auch ihre Vollmacht zur Vertretung des Reiches von der Generalvollmacht des Reichskanzlers abgezweigt und ihr gleichsam untergeordnet.

Dies Alles gilt nicht nur von internationalen Verträgen und Verträgen staatsrechtlichen Inhaltes, sondern auch von den vermögensrechtlichen Geschäften des Reichsfiskus.

2. Da der Kaiser die Thätigkeit der übrigen Organe des Reiches im Gange zu erhalten und zu reguliren hat, so liegen dem Reichskanzler die hierzu erforderlichen Geschäfte ob [1]). Er hat die erforderlichen Veranstaltungen zu treffen, damit der Bundesrath und der Reichstag, wenn sie einberufen sind, ihre Sitzungen halten können; er hat die Verfügungen zu erlassen, welche zur Ausführung der Beschlüsse des Bundesrathes erforderlich sind [2]), er prüft die Legitimation der Bevollmächtigten [3]); er übermittelt die von dem Bundesrathe beschlossenen Vorlagen dem Reichstage [4]); ebenso werden die Beschlüsse des Reichstages, Interpellationen, Erledigungen von Reichstagsmandaten dem Reichskanzler angezeigt [5]) und es liegt dem Reichskanzler ob, sie zur Kenntniß des Bundesrathes zu bringen, resp. dem Kaiser über die Beschlüsse des Bundesrathes und des Reichstages Vortrag zu halten.

3. Soweit die eigene Verwaltung des Reiches sich erstreckt, ist der Reichskanzler als Gehülfe und Vertreter des Kaisers der oberste Chef und Leiter. In dieser Beziehung ist seine Stellung völlig entsprechend der Stellung eines Ministers im Einzelstaate [6]). Jedoch ist er nicht auf ein einzelnes Ressort

1) Vgl. die ausführliche Darstellung von Hensel S. 12 fg., 15 fg.

2) Revid. Geschäftsordnung des Bundesrathes § 24.

3) Oben S. 217.

4) Es folgt dies daraus, daß diese Vorlagen „im Namen des Kaisers an den Reichstag gebracht werden." Reichsverfassung Art. 16.

5) Geschäftsordnung des Reichstages § 32, 34, 66, 69.

6) Es gehört hierher der Erlaß von Verwaltungsverordnungen, soweit derselbe durch die Verfassung oder Reichsgesetze dem Kaiser oder dem Reichskanzler direct übertragen ist; der Erlaß von Instructionen an die Behörden; die Vorbereitung der vom Kaiser zu voll-

beschränkt; er hat nicht gleichberechtigte Collegen neben sich, mit denen er sich in die Geschäfte theilt, sondern seine Competenz hat denselben Umfang wie die Verwaltungscompetenz des Reiches.

4. Soweit das Recht der Einzelstaaten auf Selbstverwaltung reicht, liegt dem Kaiser die Ueberwachung der Ausführung der Reichsgesetze ob (Reichsverfassung Art. 17) und ebenmäßig dem Reichskanzler die hierzu erforderliche Thätigkeit. Beschwerden und Anzeigen über Verletzungen der Reichsgesetze in den einzelnen Staaten sind demnach an den Reichskanzler zu richten; er hat die erforderlichen thatsächlichen Feststellungen zu machen und die Verfügungen an die Regierungen zu erlassen. Insoweit der Bundesrath nach Art. 7, Z. 3 in solchen Fällen zur Beschlußfassung competent ist, hat der Reichskanzler an den Bundesrath eine Vorlage gelangen zu lassen und für die Ausführung und Befolgung des vom Bundesrathe gefaßten Beschlusses Sorge zu tragen [1]).

5. Endlich war der Reichskanzler der verantwortliche leitende Minister für Elsaß-Lothringen, da durch das Gesetz vom 9. Juni 1871 die Ausübung der Staatsgewalt im Reichslande dem Kaiser übertragen ist. Im § 4 des angeführten Gesetzes ist ausdrücklich angeordnet, daß alle Anordnungen und Verfügungen des Kaisers in Ausübung dieser Staatsgewalt zu ihrer Giltigkeit der Gegenzeichnung des Reichskanzlers bedürfen, der dadurch die Verantwortlichkeit übernimmt. Durch das Reichsgesetz vom 4. Juli 1879, § 2 (Reichsgesetzblatt S. 165) ist jedoch bestimmt worden, daß die durch Gesetze und Verordnungen dem Reichskanzler in elsaß-lothringischen Landesangelegenheiten überwiesenen Befugnisse und Obliegenheiten auf den Statthalter von Elsaß-Lothringen übergehen. Der letztere ist daher innerhalb dieses Geschäftskreises an die Stelle des Reichskanzlers getreten (vgl. unten § 68).

6. Die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers, von welcher Art. 17 der Reichsverfassung spricht, bezieht sich selbstverständlich nur auf seine Thätigkeit als Reichsminister, nicht als Bundesrathsbevollmächtigter. Diese Verantwortlichkeit ist nicht zu einem Rechtsinstitut gestaltet; es fehlt an Anordnungen, worauf sie sich erstreckt, wer befugt ist, sie geltend zu machen, welches Verfahren dabei einzuhalten ist, welche Wirkungen mit ihr verknüpft sind. Die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers ist daher nur ein politisches Princip, das seiner Verwirklichung durch Rechtssätze noch harrt, welches aber doch als solches nicht ganz wirkungslos ist, sondern die sogenannte politische oder moralische Verantwortlichkeit des Reichskanzlers begründet. Die praktische Folge derselben

ziehenden Ernennungen und Entlassungen von Reichsbeamten; die definitive Entscheidung auf Beschwerden über Unterbehörden des Reiches; die Verfügung auf Berichte der Behörden; die Vorbereitung der Gesetzesvorlagen und Etatsentwürfe u. s. w. Eingehende Erörterungen und Zusammenstellungen der dem Reichskanzler zustehenden Befugnisse und obliegenden Verpflichtungen bei Hensel S. 33 ff.

1) Siehe oben S. 225 fg.

besteht im Wesentlichen darin, daß der Reichskanzler sich der politischen Nothwendigkeit nicht entziehen kann, auf Angriffe gegen seine Geschäftsführung im Bundesrath [1]) und Reichstag Rede zu stehen [2]). Für die Beantwortung der Frage nach dem Umfange dieser Verantwortlichkeit sind nun die vorstehenden Erörterungen von Belang und es ergiebt sich daraus der Unterschied zwischen der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers und der Verantwortlichkeit des Ministers eines Einzelstaates. Die Verantwortlichkeit reicht so weit wie die Competenz. Auf dem Gebiete der eigenen Verwaltung des Reiches ist daher der Reichskanzler verantwortlich dafür, daß die gesammte amtliche Thätigkeit der Reichsbehörden den Gesetzen des Reiches gemäß geschieht und von den einheitlichen Grundgedanken der äußeren und inneren Politik, welche das Reich verfolgt, durchdrungen ist [3]). Dagegen auf dem Gebiete der Selbstverwaltung der Einzelstaaten ist der Reichskanzler nur dafür verantwortlich, daß die dem Reiche zuständige Ueberwachung wirksam gehandhabt wird. Die Amtsthätigkeit der Landesbehörden innerhalb des den Einzelstaaten überlassenen Selbstverwaltungsbereiches hat der Reichskanzler nicht zu vertreten; hier kommen vielmehr die Grundsätze des Landesstaatsrechts über die Verantwortlichkeit der Minister für ihre Geschäftsführung zur Anwendung [4]).

---

1) Rosenberg S. 31 fg. bestreitet, daß der Reichskanzler auch dem Bundesrath verantwortlich sei, jedoch aus unzulänglichen Gründen; in der Wahrung der allgemeinen Reichsinteressen gegenüber den verwaltenden Behörden sind Bundesrath und Reichstag gleichberechtigte Organe. Uebereinstimmend Preuß S. 444; Zorn I, S. 258.

2) Hensel S. 51 fg. geht wohl zu weit, wenn er in Uebereinstimmung mit Seydel, Commentar S. 129 die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers als eine bloße Phrase bezeichnet und in Abrede stellt, daß für denselben eine „Ministerverantwortlichkeit" im Sinne des constitutionellen Staatsrechts bestehe; seine Verantwortlichkeit sei vielmehr völlig identisch mit der für jeden Reichsbeamten durch das Reichsbeamtengesetz begründeten Haftung für die Gesetzmäßigkeit seiner Handlungen. Daß dieses nicht der Sinn und Zweck der Bestimmung des Art. 17 sein sollte, ergiebt sich mit unzweifelhafter Sicherheit aus den Verhandlungen des verfassungberathenden Reichstages. Vgl. Stenogr. Berichte S. 325 ff.; ferner Hänel a. a. O. S. 20 ff.; v. Rönne I, S. 295; Zorn I, S. 258; Meyer § 186; Schulze § 269 und besonders Preuß S. 434 ff. Dagegen ist der Streit, ob die Verantwortlichkeit als eine politische oder als eine rechtliche zu bezeichnen sei, ein bloßer Wortstreit; sachlich besteht über das Wesen derselben keine Differenz. Daß die Verantwortlichkeit, auch wenn sie eine rechtliche ist, auf einer lex imperfecta beruht und es kein gesetzliches Mittel zur Geltendmachung derselben giebt, ist unbezweifelt; ob man daher die Pflicht des Reichskanzlers, dem Reichstage Rede zu stehen, als eine Rechtspflicht oder als eine politische Pflicht ansieht, begründet praktisch keinen Unterschied.

3) Der Reichskanzler selbst bemerkte in der Reichstagssitzung vom 1. December 1874 hierüber: „Ich bin meines Erachtens dafür verantwortlich, daß an der Spitze der einzelnen Zweige der Reichsverwaltung Leute stehen, die ihre Verwaltung im Großen und Ganzen in der Richtung des Stromes führen, den das deutsche politische Leben nach der augenblicklichen Richtung des deutschen Geistes und der deutschen Geister zu laufen genöthigt ist ... im Wesentlichen aber dafür, daß an jeder Stelle, die zu besetzen ist, Jemand steht, der nach dem gewöhnlichen Ausdrucke tanti ist, diese Geschäfte zu besorgen."

4) Dieselbe besteht neben der Ueberwachung seitens des Reiches fort, jedoch mit der selbstverständlichen Modification, daß ein Verfahren einer Bundesregierung, welches

III. Die Stellvertretung des Reichskanzlers.

1. In der Reichsverfassung ist die Vertretung des Reichskanzlers nur hinsichtlich des Vorsitzes im Bundesrathe und der Leitung der Bundesrathsgeschäfte durch Art. 15, Abs. 2 geregelt worden (siehe oben S. 240 fg.); dagegen nicht hinsichtlich der reichsministeriellen Geschäfte [1]). Es beruht dies auf der in dem Entwurf der Bundesverfassung ursprünglich in Aussicht genommenen Organisation (oben S. 333 fg.). Zwar kann der Reichskanzler auch ohne besondere gesetzliche Ermächtigung die Erledigung der ihm obliegenden Geschäfte wie jeder Chef einer Behörde anderen zu seiner Unterstützung angestellten Beamten (Staatssekretären, Directoren, Räthen u. s. w.) übertragen; allein Stellvertreter dieser Art sind zwar dem Reichskanzler für die instructionsgemäße, sorgfältige und umsichtige Führung der ihnen aufgetragenen Geschäfte verantwortlich, dagegen dem Kaiser, Bundesrath und Reichstag gegenüber bleibt der Reichskanzler verantwortlich in dem Sinne, in welchem dieses Wort im constitutionellen Staatsrecht von den Ministern und im Art. 17 der Reichsverfassung vom Reichskanzler gebraucht wird. Er kann sich dieser Verantwortlichkeit nicht dadurch entziehen, daß er die Geschäfte von anderen Personen vornehmen läßt, da die Reichsverfassung eben nur einen einzigen verantwortlichen Verwaltungschef, den Reichskanzler, kennt. Auch mußte es der bestimmten Anordnung im Art. 17 der Reichsverfassung gegenüber zum mindesten als sehr zweifelhaft erachtet werden, ob eine kaiserliche Verordnung oder Verfügung durch einen Stellvertreter des Reichskanzlers giltig kontrasignirt werden könne, obwohl dies thatsächlich wiederholt geschehen ist. Da sich nun das Bedürfnis nach einer verantwortlichen Stellvertretung des Reichskanzlers unter Entlastung des letzteren von der Verantwortlichkeit herausstellte, so wurde durch das Reichsgesetz vom 17. März 1878 (Reichsgesetzblatt S. 7) eine solche eingeführt [2]). Dieses Gesetz betrifft lediglich die Stellver-

---

vom Reich als im Einklang stehend mit den Reichsgesetzen anerkannt worden ist, von den Organen des Einzelstaates nicht als Verletzung der Reichsgesetze erklärt werden kann.

1) Es ist die übereinstimmende Ansicht aller Schriftsteller über das deutsche Staatsrecht — mit alleiniger Ausnahme einer flüchtigen Bemerkung von v. Martitz, Betrachtungen S. 49 — gewesen, daß Art. 15 der Reichsverfassung sich nur auf den Bundesrath und die Leitung der Bundesgeschäfte bezieht. Im Gegensatz hierzu haben Joël a. a. O. S. 402 ff., 794 und Hensel S. 3 ff. die Ansicht zu begründen versucht, daß „Leitung der Geschäfte" die Leitung der gesammten Reichsgeschäfte bedeute, also auch die ministeriellen Geschäfte mit umfasse. Diese Meinung, der auch Fürst Bismarck in der Reichstagssitzung vom 5. März 1878, Stenogr. Berichte S. 342, Ausdruck gegeben hat, ist als irrig dargethan worden von G. Meyer § 135, Note 4, und besonders von Hänel a. a. O. Vgl. ferner Seydel in v. Holtzendorff's Jahrb. III (1879), S. 294; Zorn I, S. 252; Schulze § 270; Preuß S. 433 und das Urtheil des Reichsgerichts; Entscheid. in Strafsachen Bd. VII, S. 387.

2) Vgl. über dasselbe die Verhandlungen des Reichstages, Stenogr. Berichte 1878, S. 321 ff., 373 ff., 431 ff. und den Entwurf mit Motiven in Nr. 34 der Drucksachen.

tretung des Reichskanzlers in seiner Eigenschaft als Reichsminister und läßt, wie es im § 4 ausdrücklich hervorhebt, die Bestimmung des Art. 15 der Reichsverfassung (über die Stellvertretung im Vorsitz und der Geschäftsleitung des Bundesrathes) unberührt.

2. Die Stellvertreter werden vom Kaiser ernannt, nicht — wie im Falle des Art. 15 — vom Reichskanzler selbst. Die Befugniß des Kaisers, die Ernennungen vorzunehmen, ist aber doppelt beschränkt; sie kann nur ausgeübt werden „in Fällen der Behinderung" des Reichskanzlers und ferner nur „auf Antrag" desselben (Gesetz § 1). Der Reichskanzler constatirt daher selbst, ob er behindert ist oder nicht, und er hat das Recht der Initiative; er kann Stellvertreter verlangen, aber er braucht sich solche nicht gefallen zu lassen. Unter „Behinderung" ist nach den Motiven und Reichstagsverhandlungen nicht bloß der Fall zu verstehen, daß der Reichskanzler aus vorübergehenden Ursachen an der Wahrnehmung seiner amtlichen Geschäfte verhindert ist, sondern auch das Vorhandensein von dauernden Umständen, welche ihm die letztere theilweise unmöglich machen, insbesondere zu großer Umfang der Geschäftslast, Mangel der für gewisse Geschäftszweige erforderlichen technischen Kenntnisse u. s. w. Dadurch kommt der Stellvertretung selbst der Charakter einer dauernden Einrichtung im Behördensystem des Reiches zu [1]).

3. Das Gesetz läßt im § 2 zwei Arten von verantwortlichen Stellvertretern zu:

a) Einen Generalstellvertreter (Vicekanzler) „allgemein für den gesammten Umfang der Geschäfte und Obliegenheiten des Reichskanzlers". Die Auswahl desselben ist gesetzlich nicht beschränkt.

b) Ressortstellvertreter für diejenigen einzelnen Amtszweige, welche sich in der eigenen und unmittelbaren Verwaltung des Reiches befinden. Ausgeschlossen sind demnach verantwortliche Stellvertreter für diejenigen Amtszweige, welche der Selbstverwaltung der Einzelstaaten überlassen und nur der Beaufsichtigung des Kaisers unterstellt sind [2]). Zu Ressortstellvertretern können nur die Vorstände der dem Reichskanzler untergeordneten obersten Reichsbehörden ernannt werden und zwar entweder für den ganzen Umfang oder für einzelne Theile ihres Geschäftskreises [3]). Für jedes Ressort ist daher in einem

---

Aus der Literatur ist besonders hervorzuheben die oben citirte Abhandlung von Joël S. 761 ff.

1) Vgl. Joël S. 764 fg.

2) Gute und eingehende Erörterungen darüber giebt Joël S. 766 ff., 772 ff.

3) Zu Ressortstellvertretern können daher nach dem gegenwärtigen Behördenorganismus des Reiches bestellt werden: die Vorstände des Reichsamtes des Innen, des auswärtigen Amtes, des Marineamtes, der Verwaltung der Reichseisenbahnen, des Reichspostamtes, des Justizamtes und des Schatzamtes. Insofern in diesen Aemtern, was bei den meisten derselben zutrifft, theils Geschäfte der unmittelbaren Verwaltung, theils der Beaufsichtigung der einzelstaatlichen Verwaltung geführt werden, erstreckt sich die Stellvertretungsbefugniß nur auf die ersteren. Joël S. 768 fg. Ueber die Stellvertretung

bestimmten Zeitpunkt immer nur eine einzige Person geeignet, zum Stellvertreter bestellt zu werden; die Stellvertreterbefugniß ist aber dessenungeachtet nicht von Rechts wegen mit der Amtsstellung als Vorstand einer obersten Reichsbehörde verknüpft, sondern muß persönlich nach Maßgabe der Vorschriften im § 1 des Gesetzes verliehen werden.

4. Die Stellvertreter sind befugt zur Gegenzeichnung der Anordnungen und Verfügungen des Kaisers und zur Wahrnehmung der sonstigen dem Reichskanzler durch die Verfassung und die Gesetze des Reiches übertragenen Obliegenheiten (§ 1 des Gesetzes). Für Regierungshandlungen eines Stellvertreters ist derselbe politisch verantwortlich und dadurch ist zugleich der Reichskanzler von dieser Verantwortlichkeit entlastet. Damit aber nicht hierdurch die dem Reichskanzler zustehende oberste und einheitliche Leitung der Regierungsgeschäfte alterirt und seine Machtfülle geschmälert werde, behält der § 3 des Gesetzes ihm die Befugniß vor, „jede Amtshandlung auch während der Dauer einer Stellvertretung selbst vorzunehmen". Dadurch bleiben sämmtliche Ressorts trotz der Ernennung von Stellvertretern der Directive und selbst unmittelbaren Eingriffen des Reichskanzlers unterworfen; in Folge dessen bleibt er aber auch in einem gewissen Grade verantwortlich. Denn die politische Verantwortlichkeit besteht auch für Unterlassungen und kann mithin auch in der Richtung geltend gemacht werden, daß der Reichskanzler von der ihm nach § 3 cit. zustehenden Befugniß keinen Gebrauch gemacht habe.

Da demnach die Stellvertreter zwar persönlich verantwortlich in der Art constitutioneller Minister sind, zugleich aber nicht die Stellung höchster Ressortchefs haben, sondern dem Reichskanzler in Führung ihrer Amtsgeschäfte dienstlich untergeordnet sind, so kann man sie als verantwortliche Unterminister charakterisiren. Es ist dies eine Organisation, die in einigen Zügen in der Gestaltung des englischen Kabinets ihr Vorbild hat.

IV. Die Reichskanzlei.

Eine Folge der Erhebung der Vorstände der obersten Reichsbehörden zu verantwortlichen Unterministern war die Lockerung des Verhältnisses zwischen dem Reichskanzler und diesen Behörden; er erscheint nicht mehr als ihr unmittelbarer Chef, sondern als eine über ihnen allen stehende Centralbehörde mit einem abgesonderten Geschäftskreis. Insbesondere sind aus dem Bundes-(Reichs-)Kanzleramt, welches ursprünglich als Bureau des Reichskanzlers diente, eine Anzahl von obersten Reichsbehörden hervorgegangen, deren Vorstände nunmehr die Reichsverwaltungsgeschäfte unter eigener Verant-

des Reichskanzlers in Angelegenheiten der Reichsbank vgl. die Specialbestimmungen des Bankgesetzes vom 14. März 1875, § 26, 27, Abs. 2; sie sind durch das Gesetz vom 17. März 1878 nach der Regel lex generalis non derogat legi speciali priori nicht aufgehoben worden. And. Ans. Joël S. 783, 784. Ueber Elsaß-Lothringen siehe § 68.

wortlichkeit führen. Der Reichskanzler bedurfte daher jetzt eines eigenen Apparates von Hülfs- und Unterbeamten. Während bis zum Jahre 1878 im Reichshaushaltsetat der Reichskanzler und das Reichskanzleramt in demselben Kapitel zusammengefaßt waren, erscheint in dem Etat von 1878/79 zum ersten Mal „der Reichskanzler und dessen Centralbureau" getrennt vom Reichskanzleramt in einem besonderen Kapitel. Vom Jahre 1879 ab ist diese Trennung noch vollständiger durchgeführt und das „Centralbureau" als „Reichskanzlei" bezeichnet worden (Reichsgesetzblatt 1879, S. 22). Es liegt hierin der Ansatz zu einer Umbildung des Behördenorganismus des Reiches, indem die „obersten" Reichsbehörden einer „alleroberſten Centralbehörde" untergeordnet worden sind.

§ 41. Die Reichsverwaltungsbehörden.

Durch den Präsidialerlaß vom 12. August 1867 (Bundesgesetzblatt S. 29) ist unter dem Namen „Bundeskanzleramt" eine Behörde errichtet worden

> „für die dem Bundeskanzler obliegende Verwaltung und Beaufsichtigung der durch die Verfassung des Norddeutschen Bundes zu Gegenständen der Bundesverwaltung gewordenen, beziehungsweise unter die Aufsicht des Bundespräsidiums gestellten Angelegenheiten, sowie für die dem Bundeskanzler zustehende Bearbeitung der übrigen Bundesangelegenheiten".

Durch das Etatsgesetz für 1868 wurden die Geldmittel für diese Behörde bewilligt und in den Etatsgesetzen der folgenden Jahre die Bewilligungen im Verhältniß der fortschreitenden Vergrößerung dieser Behörde erhöht. An Stelle der ursprünglichen Bezeichnung wurde durch Allerh. Erlaß vom 12. Mai 1871 (Reichsgesetzblatt S. 102) der Name „Reichskanzleramt" gesetzt.

Dem Allerh. Erlaß vom 12. August 1867 gemäß war der Geschäftsumfang des Bundeskanzleramtes ein ganz umfassender und erstreckte sich auf alle Obliegenheiten, welche dem Bundeskanzler zugewiesen waren. Dieselben werden in diesem Erlaß ganz richtig in drei Kategorien getheilt:

a) die Verwaltung der Angelegenheiten, welche zu Gegenständen der *Bundesverwaltung* geworden waren (*unmittelbare* Bundesverwaltung);
b) die *Beaufsichtigung* der *Selbstverwaltung* der Einzelstaaten;
c) die Bearbeitung der *übrigen Regierungsgeschäfte*, insbesondere die Vorbereitung von Gesetzentwürfen, der geschäftliche Verkehr mit dem Bundesrath und Reichstag, die Wahrnehmung der handelspolitischen Interessen bei Verhandlungen mit auswärtigen Staaten über Handels-, Zoll-, Schifffahrtsverträge, Aufstellung des Bundeshaushaltsetats und Führung der Bundesfinanzwirthschaft u. s. w.

Ausgenommen von dem Geschäftskreis des Bundeskanzleramtes waren

amtes und hat als solche subsidiär alle Geschäfte zu erledigen, welche nicht einem anderen Reichsamt zugewiesen sind.

Vom Reichsamt des Innern ressortiren folgende Reichsämter für specielle Geschäftskreise:

1. Das Statistische Amt[1]). Die Entstehungsgeschichte desselben knüpft an das seit dem Jahre 1834 in Thätigkeit gewesene „Centralbureau" des Zollvereins an, welchem von der ersten Generalzollconferenz im Jahre 1836 die Zusammenstellung einer Statistik des Handelsverkehrs im Zollvereine übertragen wurde[2]). Da weder die Einrichtungen noch die Leistungen dieses Centralbureaus den gesteigerten Ansprüchen an die Statistik genügten, so trat auf Anordnung des Zollbundesrathes vom 2. Juni 1869 im Januar 1870 eine Commission zusammen, welche Vorschläge für die weitere Ausbildung der Zollvereinsstatistik machen sollte. Auf Grund der von der Commission erstatteten Gutachten[3]) und eines die Vorschläge der Commission befürwortenden Berichtes der Bundesrathsausschüsse für Zoll- und Steuerwesen und für Handel und Verkehr vom 14. November 1871[4]) beschloß der Bundesrath, daß ein zugleich das Centralbureau ersetzendes statistisches Centralorgan für das Deutsche Reich zur technischen und wissenschaftlichen Verarbeitung des einlaufenden Materials und zur Begutachtung statistischer Fragen ins Leben gerufen werde[5]).

Mit dem Entwurf eines Nachtragsetatsgesetzes für 1872 wurde dem Reichstage eine „Denkschrift betreffend den Etat für das Statistische Amt" vorgelegt, in welcher die von diesem Amte zu erfüllenden Aufgaben näher dargelegt werden[6]). Nachdem der Reichstag diese Vorschläge genehmigt hatte und durch das Nachtragsetatsgesetz vom 20. Juni 1872, Kap. 1, Tit. 6, die erforderlichen Geldmittel fortdauernd bewilligt worden waren[7]), trat das Statistische Amt am 21. Juli 1872 in Thätigkeit.

Die Geschäftsinstruction, deren Erlaß durch einen Beschluß des Bundesrathes vom 9. März 1872 (Protokoll § 57) dem Reichskanzler übertragen worden war, ist vom 23. Juni 1872[8]). Die Aufgaben des Statistischen Amtes sind darnach von doppelter Art: erstens die Sammlung, Prüfung und wissenschaftliche Bearbeitung des für die Reichsstatistik zu liefernden Materials und geeigneten

---

1) Vgl. über die Statistik des Deutschen Reiches die trefflichen Abhandlungen von Meitzen in v. Holtzendorff's Jahrb. des Deutschen Reiches I, S. 527 ff.; II, S. 277 bis 317 und besonders III, S. 375—412; ferner v. Mayr, Statistik und Gesellschaftslehre 1895, S. 146 ff.

2) Hauptprotokoll § 19.

3) Vgl. Hirth's Annalen 1870, S. 21 ff. und namentlich 1872, S. 69 ff.

4) Drucksachen des Bundesrathes 1871, Nr. 170.

5) Protokolle 1871, § 643, Ziff. 10 (S. 304).

6) Drucksachen des Deutschen Reichstages 1872, Nr. 8. Ein Auszug daraus auch in Hirth's Annalen 1872, S. 1547 ff.

7) Reichsgesetzbl. 1872, S. 206.

8) Vgl. Meitzen im Jahrbuch des Deutschen Reiches III, S. 380.

Falls die Veröffentlichung der Ergebnisse; zweitens hat das Statistische Amt auf Anordnung des Reichskanzleramtes statistische Nachweisungen aufzustellen und über statistische Fragen Gutachten zu erstatten.

Es ist zur Vereinfachung des Geschäftsverfahrens dem Statistischen Amte der unmittelbare Verkehr mit den statistischen Centralbehörden der Bundesstaaten und, insofern dergleichen nicht bestehen, mit den Landesbehörden, von denen es directe Einsendungen erhält, gestattet [1]).

Getrennt von dem Statistischen Amt besteht seit dem 1. April 1892 die Commission für Arbeiterstatistik zur Mitwirkung bei den statistischen Erhebungen, welche bei der Vorbereitung und Ausführung der die Verhältnisse der gewerblichen Arbeiter (Tit. 7 der Gewerbeordnung) betreffenden Gesetzgebung erforderlich werden. Sie hat die Aufgabe, auf Anordnung des Bundesrathes oder des Reichskanzlers die Vornahme statistischer Erhebungen, ihre Durchführung und Verarbeitung, sowie ihre Ergebnisse zu begutachten und dem Reichskanzler Vorschläge für die Vornahme oder Durchführung solcher Erhebungen zu unterbreiten. Sie besteht aus einem vom Reichskanzler ernannten Vorsitzenden und zwölf Mitgliedern, von denen fünf vom Bundesrath, sechs vom Reichstage gewählt und eins vom Reichskanzler aus den Beamten des Statistischen Amtes ernannt werden. Die Ernennungen erfolgen für fünf Jahre, die Wahlen für die Dauer jeder Legislaturperiode. Das Regulativ über die Einrichtung und den Geschäftsgang dieser Commission vom 1. April 1892 ist im Centralblatt des Deutschen Reiches 1892, S. 166 bekannt gemacht.

2. Die Normalaichungscommission. Die gesetzliche Grundlage dieser Behörde bildet Art. 18 der Maß- und Gewichtsordnung vom 17. August 1868 (Bundesgesetzbl. S. 476). In Ausführung dieses Gesetzes wurde die in Rede stehende Reichsbehörde am 16. Februar 1869 errichtet [2]) und derselben am 21. Juli 1869 vom Reichskanzler eine Instruction ertheilt [3]). Ueber die gesetzlichen Aufgaben der Normalaichungscommission vergleiche unten die Darstellung des Maß- und Gewichtswesens (Band II, § 77).

Für Bayern ist der Wirkungskreis der Normalaichungscommission formell ganz ausgeschlossen; es ist für diesen Bundesstaat eine besondere Normalaichungscommission in Bestand erhalten [4]).

Nachdem in Folge des Gesetzes vom 11. Juli 1884 (Reichsgesetzbl. S. 115) eine vollständige Revision der zur Maß- und Gewichtsordnung erlassenen Ausführungsbestimmungen durchgeführt und damit die technischen Grundlagen des Maß- und Gewichtswesens voraussichtlich für lange Zeit festgestellt worden

---

1) Vgl. Bundesrathsprotokoll 1873, § 215.

2) Bekanntmachung des Bundeskanzlers. Bundesgesetzbl. 1869, S. 46.

3) Dieselbe ist im preußischen Ministerialbl. der inneren Verwaltung 1869, S. 171 abgedruckt.

4) Reichsgesetz vom 22. November 1871, § 3 (Reichsgesetzbl. S. 397).

waren, fand eine Reorganisation der Normalaichungscommission in der Art statt, daß an Stelle eines Gelehrten ein Verwaltungsbeamter die Leitung derselben übernahm [1]).

Der Commission werden vom Reichskanzler auf Vorschlag des Directors Mitglieder beigeordnet, welche immer auf fünf Jahre ernannt werden und ihr Amt als unbesoldetes Ehrenamt führen. Sie treten nur bei besonderen Anlässen mit dem Director zu gemeinsamer Berathung zusammen und bilden alsdann mit ihm die sogen. „Plenarversammlung". Die erwähnte Instruction vom 21. Juli 1869 bestimmt die zur Berathung und Beschlußfassung der Plenarversammlung gehörenden Gegenstände und die Geschäftsordnung derselben.

3. Die physikalisch-technische Reichsanstalt zu Berlin. Ihr liegt die experimentelle Förderung der exacten Naturforschung und der Präcisionstechnik ob; dieser doppelten Aufgabe gemäß zerfällt die Anstalt in zwei Abtheilungen. Zu den Aufgaben der zweiten Abtheilung gehört insbesondere die Prüfung und Beglaubigung von Meßgeräthen und Control-Instrumenten (Petroleumprober, Thermometer, Barometer, Stimmgabeln, Metallegirungen für Dampfkessel-Sicherheitsapparate und electrische Meßgeräthe). Die Aufsicht über die Anstalt wird von einem Curatorium geführt, dessen Mitglieder vom Kaiser jedesmal auf fünf Jahre berufen werden.

4. Das Gesundheitsamt. Dasselbe ist auf Grund des Reichshaushaltsgesetzes für 1876 (Reichsgesetzbl. S. 330) errichtet worden. Verwaltungsgeschäfte hat diese Behörde nicht zu erledigen; sie soll vielmehr eine technische Unterstützung des Reichskanzlers sein bei der Ausübung des nach Art. 4, Ziff. 15 der Reichsverfassung dem Reiche zugewiesenen Rechtes der Beaufsichtigung und Gesetzgebung in Angelegenheiten der Medicinal- und Veterinärpolizei. Zu diesem Zwecke sollen die Mitglieder des Gesundheitsamtes von den hierfür in den einzelnen Bundesstaaten bestehenden Einrichtungen Kenntniß nehmen, die Wirkungen der im Interesse der öffentlichen Gesundheitspflege ergriffenen Maßnahmen beobachten und in geeigneten Fällen den Staats- und Gemeindebehörden Auskunft ertheilen, sowie eine genügende medicinische Statistik für Deutschland herstellen. Auch sollen sie die Entwicklung der Medicinalgesetzgebung in außerdeutschen Ländern verfolgen [2]). Dem Gesundheitsamt ist auch die technische Begutachtung der auf die Bekämpfung der Reblaus bezüglichen Fragen übertragen. Bei dem Amt besteht eine ständige Commission zur Bearbeitung des Deutschen Arzneibuchs.

5. Das Schiffsvermessungsamt. Die auf Grund des Art. 54 der Reichsverfassung vom Bundesrathe erlassene Schiffsvermessungsordnung vom 5. Juli 1872 (Reichsgesetzbl. S. 270, § 2) übertrug dem Reichskanzler die Aufsicht über das Schiffsvermessungswesen. Der Reichskanzler übte dieselbe

1) Vgl. Erläuterung zum Etatsgesetzentwurf für 1886/87, Anlage IV, S. 15.
2) Denkschrift zur Anlage I zum Etat für 1876, S. 41.

aus durch Inspectoren, welche er nach Anhörung der Bundesrathsausschüsse für das Seewesen und für Handel und Verkehr bestellte; es wurden zwei Inspectionsbezirke gebildet, von denen der eine die Ostseehäfen, der andere die Nordseehäfen umfaßte [1]). Durch die Schiffsvermessungsordnung vom 20. Juni 1888 (Reichsgesetzbl. S. 190) wurde diese Organisation geändert und für die Beaufsichtigung des Schiffsvermessungswesens, einschließlich der Revision der Schiffsvermessungen, am 1. August 1888 das Schiffsvermessungsamt in Berlin errichtet [2]).

6. Die Centraldirection der Monumenta Germaniae historica zu Berlin, eine wissenschaftliche Commission zur Leitung der Gesammtausgabe der Quellen der deutschen Geschichte des Mittelalters. Ihr Statut ist durch Beschluß des Bundesrathes vom 9. Januar 1875 bestätigt worden. Der Vorsitzende und das etatsmäßige Mitglied werden vom Kaiser ernannt, von den anderen Mitgliedern werden je zwei von den Akademien der Wissenschaften zu Berlin, Wien und München gewählt.

7. Vom Reichsamt des Innern ressortiren ferner eine Anzahl von Reichscommissariaten, nämlich:

a) Der Reichscommissarius für das Auswanderungswesen in Hamburg.

Der Reichscommissarius hat seinen Wohnsitz in Hamburg; seine Thätigkeit erstreckt sich aber auch auf Bremen und Stettin und die anderen Auswanderungshäfen. Die Handhabung der das Auswanderungswesen betreffenden Vorschriften ist zunächst Sache der Landesbehörden; der Reichscommissarius hat aber in ganz ähnlicher Art wie die Reichszollbevollmächtigten sich zunächst über alle Anordnungen und Maßregeln in vollständiger Kenntniß zu erhalten, dann eine fortwährende Controle zu üben über die Art und Weise, wie die Verordnungen ausgeführt werden, Revisionen der in Expedition begriffenen Auswanderungsschiffe vorzunehmen, ferner, sobald er hinsichtlich des Raumes, der Sorge für die Gesundheit, der Vorräthe an Nahrungsmitteln, Arzneimitteln u. s. w. Mängel bemerkt, den zuständigen Behörden Anzeige zu machen und auf Abhülfe zu dringen, endlich, wenn eine solche Abhülfe nicht erfolgt, seinerseits dem Reichskanzler zu berichten [3]).

b) Inspectoren für die Steuermanns- und Schifferprüfungen, sowie für die Prüfungen der Maschinisten der Seedampfschiffe.

---

1) Centralbl. des Deutschen Reiches 1873, S. 35.

2) Schiffsverm.-O. § 22, 38, Abs. 1.

3) Vgl. die Erklärung des Bundesrathscommissars Michaelis in der Sitzung des Reichstages vom 9. Juni 1873 (Stenogr. Berichte S. 1015). Berichte über die Thätigkeit des Reichscommissars sind abgedruckt in Hirth's Annalen 1875, S. 1107 ff.; 1877, S. 699; 1878, S. 461 u. s. w.

waren, fand eine Reorganisation der Normalaichungscommission in der Art statt, daß an Stelle eines Gelehrten ein Verwaltungsbeamter die Leitung derselben übernahm [1]).

Der Commission werden vom Reichskanzler auf Vorschlag des Directors Mitglieder beigeordnet, welche immer auf fünf Jahre ernannt werden und ihr Amt als unbesoldetes Ehrenamt führen. Sie treten nur bei besonderen Anlässen mit dem Director zu gemeinsamer Berathung zusammen und bilden alsdann mit ihm die sogen. „Plenarversammlung". Die erwähnte Instruction vom 21. Juli 1869 bestimmt die zur Berathung und Beschlußfassung der Plenarversammlung gehörenden Gegenstände und die Geschäftsordnung derselben.

3. Die physikalisch-technische Reichsanstalt zu Berlin. Ihr liegt die experimentelle Förderung der exacten Naturforschung und der Präcisionstechnik ob; dieser doppelten Aufgabe gemäß zerfällt die Anstalt in zwei Abtheilungen. Zu den Aufgaben der zweiten Abtheilung gehört insbesondere die Prüfung und Beglaubigung von Meßgeräthen und Control-Instrumenten (Petroleumprober, Thermometer, Barometer, Stimmgabeln, Metallegirungen für Dampfkessel-Sicherheitsapparate und electrische Meßgeräthe). Die Aufsicht über die Anstalt wird von einem Curatorium geführt, dessen Mitglieder vom Kaiser jedesmal auf fünf Jahre berufen werden.

4. Das Gesundheitsamt. Dasselbe ist auf Grund des Reichshaushaltsgesetzes für 1876 (Reichsgesetzbl. S. 330) errichtet worden. Verwaltungsgeschäfte hat diese Behörde nicht zu erledigen; sie soll vielmehr eine technische Unterstützung des Reichskanzlers sein bei der Ausübung des nach Art. 4, Ziff. 15 der Reichsverfassung dem Reiche zugewiesenen Rechtes der Beaufsichtigung und Gesetzgebung in Angelegenheiten der Medicinal- und Veterinärpolizei. Zu diesem Zwecke sollen die Mitglieder des Gesundheitsamtes von den hierfür in den einzelnen Bundesstaaten bestehenden Einrichtungen Kenntniß nehmen, die Wirkungen der im Interesse der öffentlichen Gesundheitspflege ergriffenen Maßnahmen beobachten und in geeigneten Fällen den Staats- und Gemeindebehörden Auskunft ertheilen, sowie eine genügende medicinische Statistik für Deutschland herstellen. Auch sollen sie die Entwicklung der Medicinalgesetzgebung in außerdeutschen Ländern verfolgen [2]). Dem Gesundheitsamt ist auch die technische Begutachtung der auf die Bekämpfung der Reblaus bezüglichen Fragen übertragen. Bei dem Amt besteht eine ständige Commission zur Bearbeitung des Deutschen Arzneibuchs.

5. Das Schiffsvermessungsamt. Die auf Grund des Art. 54 der Reichsverfassung vom Bundesrathe erlassene Schiffsvermessungsordnung vom 5. Juli 1872 (Reichsgesetzbl. S. 270, § 2) übertrug dem Reichskanzler die Aufsicht über das Schiffsvermessungswesen. Der Reichskanzler übte dieselbe

1) Vgl. Erläuterung zum Etatsgesetzentwurf für 1886/87, Anlage IV, S. 15.
2) Denkschrift zur Anlage I zum Etat für 1876, S. 41.

aus durch Inspectoren, welche er nach Anhörung der Bundesrathsausschüsse für das Seewesen und für Handel und Verkehr bestellte; es wurden zwei Inspectionsbezirke gebildet, von denen der eine die Ostseehäfen, der andere die Nordseehäfen umfaßte [1]). Durch die Schiffsvermessungsordnung vom 20. Juni 1888 (Reichsgesetzbl. S. 190) wurde diese Organisation geändert und für die Beaufsichtigung des Schiffsvermessungswesens, einschließlich der Revision der Schiffsvermessungen, am 1. August 1888 das Schiffsvermessungsamt in Berlin errichtet [2]).

6. Die Centraldirection der Monumenta Germaniae historica zu Berlin, eine wissenschaftliche Commission zur Leitung der Gesammtausgabe der Quellen der deutschen Geschichte des Mittelalters. Ihr Statut ist durch Beschluß des Bundesrathes vom 9. Januar 1875 bestätigt worden. Der Vorsitzende und das etatsmäßige Mitglied werden vom Kaiser ernannt, von den anderen Mitgliedern werden je zwei von den Akademien der Wissenschaften zu Berlin, Wien und München gewählt.

7. Vom Reichsamt des Innern ressortiren ferner eine Anzahl von Reichscommissariaten, nämlich:

a) Der Reichscommissarius für das Auswanderungswesen in Hamburg.

Der Reichscommissarius hat seinen Wohnsitz in Hamburg; seine Thätigkeit erstreckt sich aber auch auf Bremen und Stettin und die anderen Auswanderungshäfen. Die Handhabung der das Auswanderungswesen betreffenden Vorschriften ist zunächst Sache der Landesbehörden; der Reichscommissarius hat aber in ganz ähnlicher Art wie die Reichszollbevollmächtigten sich zunächst über alle Anordnungen und Maßregeln in vollständiger Kenntniß zu erhalten, dann eine fortwährende Controle zu üben über die Art und Weise, wie die Verordnungen ausgeführt werden, Revisionen der in Expedition begriffenen Auswanderungsschiffe vorzunehmen, ferner, sobald er hinsichtlich des Raumes, der Sorge für die Gesundheit, der Vorräthe an Nahrungsmitteln, Arzneimitteln u. s. w. Mängel bemerkt, den zuständigen Behörden Anzeige zu machen und auf Abhülfe zu dringen, endlich, wenn eine solche Abhülfe nicht erfolgt, seinerseits dem Reichskanzler zu berichten [3]).

b) Inspectoren für die Steuermanns- und Schifferprüfungen, sowie für die Prüfungen der Maschinisten der Seedampfschiffe.

---

1) Centralbl. des Deutschen Reiches 1873, S. 35.

2) Schiffsverm.-O. § 22, 38, Abs. 1.

3) Vgl. die Erklärung des Bundesrathscommissars Michaelis in der Sitzung des Reichstages vom 9. Juni 1873 (Stenogr. Berichte S. 1015). Berichte über die Thätigkeit des Reichscommissars sind abgedruckt in Hirth's Annalen 1875, S. 1107 ff.; 1877, S. 699; 1878, S. 461 u. s. w.

Vgl. über die amtlichen Befugnisse derselben unten Bd. II, § 78.

Zur Zeit bestehen zwei Inspectionsbezirke für die Schifferprüfungen, nämlich für die in Flensburg, Bremen und Hamburg und für die in Königsberg, Danzig, Stettin und Rostock abzuhaltenden Prüfungen.

c) Die Technische Commission für Seeschifffahrt.

Ihre Aufgabe besteht in der Erstattung von Gutachten und Vorschlägen für Verbesserungen von Einrichtungen der Seeschifffahrt. Sie besteht aus einem Mitglied des Reichsamts des Innern als Vorsitzenden, einem Vertreter der Admiralität und zwölf Mitgliedern, welche der Kaiser auf Vorschlag der Seestaaten des Reiches auf drei Jahre ernennt.

d) Die Kaiserliche Kanalcommission in Kiel.

Sie ist durch die Kaiserl. Verordnung vom 17. Juli 1886 (Reichsgesetzbl. S. 233) für die Herstellung des Nord-Ostsee-Kanals errichtet worden und hat innerhalb des ihr zugewiesenen Geschäftskreises für die Dauer ihres Bestehens alle Rechte und Pflichten einer Reichsbehörde. Die Bestimmung des Sitzes der Commission, der Zusammensetzung und des Geschäftsganges derselben ist dem Reichskanzler übertragen.

e) Die Reichsschulcommission.

Sie hat die Classificirung und die Controle der zur Ausstellung der Qualifikationszeugnisse für die Berechtigung zum einjährigen Militärdienste befugten höheren Lehranstalten auszuüben [1]). Die Commission besteht aus einem vom Reichskanzler ernannten Vorsitzenden und sechs Mitgliedern [2]); Preußen, Bayern, Sachsen und Württemberg ernennen je ein Mitglied; ein Mitglied wird alternirend von Baden, Hessen, Elsaß-Lothringen und Mecklenburg-Schwerin in der angegebenen Reihenfolge jedesmal auf zwei Jahre ernannt; ein Mitglied wird alternirend von den übrigen Bundesstaaten, und zwar nach der Reihenfolge im Art. 6 der Verfassung, jedesmal auf zwei Jahre ernannt [3]). Sie tritt in der Regel jährlich zweimal zusammen.

8. In Beziehung auf die Verwaltungsangelegenheiten ressortiren endlich vom Reichsamt des Innern eine Anzahl von Behörden, welche nach den ihnen obliegenden Geschäften rechtsprechende Behörden sind und deshalb bei der Darstellung der letzteren im § 43 ihren Platz finden müssen, nämlich das Bundesamt für das Heimathwesen, die entscheidenden Disciplinarbehörden, die Behörden zur Untersuchung von Seeunfällen, das Patentamt und das Reichsversicherungsamt.

---

1) Beschluß des Bundesrathes vom 21. December 1868 (Protokoll § 337). Die Kosten der Commission wurden bis 1873 aus dem Dispositionsfonds des Reichskanzlers bestritten; das Etatsgesetz für 1874 hat dieselben unter den fortdauernden Ausgaben angesetzt (Kap. 1, Tit. 11).

2) Bundesrathsbeschluß vom 31. Januar 1875 (Protokoll § 68).

3) Bundesrathsbeschluß vom 19. Februar 1875 (Protokoll § 143).

II. Das Auswärtige Amt. In der ersten Zeit nach Gründung des Norddeutschen Bundes wurden die auswärtigen Angelegenheiten desselben — wie oben bereits erwähnt wurde — von dem preußischen Ministerium versehen. Nachdem aber das preußische Abgeordnetenhaus bei der Berathung des preußischen Staatshaushaltsetats für 1868 und wiederholt im folgenden Jahre beschlossen hatte, die Regierung aufzufordern, dafür Sorge zu tragen, daß das Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten, die Gesandtschaften und Consulate auf den Etat des Norddeutschen Bundes übernommen werden, und nachdem der Reichstag des Norddeutschen Bundes am 17. Juni 1868 einen übereinstimmenden Beschluß gefaßt hatte [1]), stimmte auch der Bundesrath dieser Maßregel zu, und es wurden in den Bundeshaushaltsetat für 1870 die Kosten aufgenommen [2]). Seit dem 1. Januar 1870 ist demnach das bisherige preußische Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten in eine unmittelbare Bundesbehörde umgewandelt worden [3]). Es wurde nicht mit dem Reichskanzleramt verbunden, sondern blieb unter dem Namen „Auswärtiges Amt des Deutschen Reiches" selbstständig neben dem Reichskanzleramt.

Für die Geschäftsvertheilung und die dienstlichen Functionen des Auswärtigen Amtes sind seinem Ursprunge entsprechend die Vorschriften maßgebend geblieben, welche für das preußische Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten erlassen worden sind [4]).

Es zerfällt gegenwärtig in vier Abtheilungen. Die erste Abtheilung bearbeitet die Angelegenheiten der höheren Politik, die kirchlichen Angelegenheiten, die Generalien, Personalien, alle das Ceremoniell betreffenden Fragen, den Verkehr mit den Gesandtschaften anderer Staaten, die Etats- und Kassensachen. Die zweite Abtheilung bearbeitet die Angelegenheiten des Handels und Verkehrs, Auswanderungssachen und das Consulatswesen. Die dritte (oder Rechts-) Abtheilung die staatsrechtlichen und civilrechtlichen Geschäfte, die Privatangelegenheiten der Deutschen im Auslande, die Gegenstände, welche das Justiz-, Polizei- und Postwesen, Kunst und Wissenschaft, Kirche und Schule, die Grenzsachen und Ausgleichungen mit fremden Staaten betreffen. Die vierte Abtheilung oder Kolonialabtheilung bearbeitet die gesammte Verwaltung der Schutzgebiete, einschließlich der Behörden und Beamten; sie ist dem Staatssekretär des Auswärtigen nur insoweit untergeordnet, als die Be-

1) Vgl. die näheren Angaben bei v. Rönne I, S. 320; Störk in v. Stengel's Wörterb. Bd. II, S. 133.

2) Vgl. die Verhandlungen darüber in den Stenogr. Berichten des Reichstages 1869 I, S. 505—519.

3) Nominell blieb das Ministerium daneben als preußische Behörde bestehen; sein Wirkungskreis wurde aber beschränkt auf den diplomatischen Verkehr Preußens mit den anderen deutschen Bundesstaaten. Siehe S. 335, Note 3.

4) Die Grundlage bildet die Preuß. Verordn. vom 27. October 1810 (Preuß. Gesetz S. 1810, S. 21). Vgl. v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, S. 135 ff. und I, 2, S. 810.

ziehungen zu auswärtigen Staaten und die allgemeine Politik in Frage kommen; im Uebrigen steht sie unmittelbar unter dem Reichskanzler [1]).

Von dem Auswärtigen Amt ressortiren:

1. Die Gesandtschaften des Deutschen Reiches im Auslande. Dem Range nach zerfallen die Vorsteher der diplomatischen Missionen in Botschafter, Gesandte, Ministerresidenten und Geschäftsträger.

Wenn der Fall eintritt, daß auf Grund des Schlußprotokolls vom 23. November 1870, Ziff. 7 (Reichsgesetzbl. 1871, S. 24) die bayerischen Gesandten zur Vertretung der Reichsgesandten bevollmächtigt werden, so sind sie verpflichtet, den vom Auswärtigen Amte erhaltenen Instructionen Folge zu leisten und demselben für ihre amtliche Thätigkeit Rede zu stehen; den Charakter von Reichsbeamten erhalten sie aber durch die Vertretungsvollmacht nicht, da sie nicht eine Anstellung im Reichsdienste haben, sondern nur interimistisch die Wahrnehmung von Geschäften des Reiches übernehmen. Sie sind daher nicht der Disciplinargewalt des Reiches unterworfen und ihre Verantwortlichkeit kann nur durch Vermittlung der königl. bayerischen Regierung geltend gemacht werden.

2. Die Reichsconsulate. Ueber die Organisation derselben, sowie die Amtsrechte und Pflichten der Reichsconsuln vgl. unten Bd. II, § 72.

3. Die in den Schutzgebieten eingerichteten Behörden.

4. Die Prüfungscommission für das diplomatische Examen.

5. Wissenschaftliche Institute des Reiches im Auslande, insbesondere die archäologischen Anstalten in Rom und Athen [2]).

III. Das Reichsmarineamt. Die Verfassung des Norddeutschen Bundes Art. 53 bestimmte, daß die Bundeskriegsmarine eine einheitliche ist, und daß der zur Gründung und Erhaltung der Kriegsflotte und der damit zusammenhängenden Anstalten erforderliche Aufwand aus der Bundeskasse bestritten wird; sie stellte aber die Kriegsmarine nicht unter den Oberbefehl und die Verwaltung des Präsidiums, sondern sie enthielt die Anordnung, daß die Bundeskriegsmarine unter preußischem Oberbefehl steht, und daß die Organisation und Zusammensetzung derselben Seiner Majestät dem Könige von Preußen obliegt, welcher die Officiere und Beamten der Marine ernennt. In Folge dieser Verfassungsbestimmungen wurden seit Gründung des Norddeutschen Bundes die für die Kriegsmarine erforderlichen Ausgaben zwar in den Etat des Bundes aufgenommen; es wurden aber weder für den Oberbefehl noch für die Verwaltung der Marine Bundesbehörden errichtet, sondern die dafür bestehenden preußischen Behörden blieben in Wirksamkeit. Für Preußen waren zur Zeit der Gründung des Norddeutschen Bundes in dieser Beziehung die An-

1) Kaiserl. Verordn. vom 12. December 1894.

2) Die Anstalt in Athen ist eine Zweiganstalt der in Rom. Vgl. Etat für das Auswärtige Amt für 1875, S. 38. Das Kaiserl. Statut für das archäologische Institut vom 9. April 1887 ist gedruckt im Centralblatt 1887, S. 172 ff.

ordnungen des Allerhöchsten Erlasses vom 16. April 1861[1]) und des vom Könige vollzogenen Regulatives vom 30. April 1861[2]) maßgebend. Nach dem Erlaß vom 16. April 1861 bestanden für die Marineangelegenheiten zwei gesonderte Behörden, die eine für den Oberbefehl unter der Bezeichnung: Obercommando der Marine, die andere für die Verwaltung unter dem Namen: Marineministerium. Das erwähnte Regulativ ordnete das gegenseitige Verhältniß der beiden Behörden. Der Oberbefehlshaber der Marine hatte dieselbe Stellung wie ein commandirender General; er stand unter dem unmittelbaren Befehl des Königs; er war zugleich Generalinspecteur der Marine; ihm waren unter eigener Verantwortlichkeit alle im activen Dienste befindlichen maritimen Streitkräfte direct untergeordnet; er hatte dem Marineminister gegenüber dieselbe Stellung wie ein commandirender General dem Kriegsministerium gegenüber. Der Marineminister war der Chef der Marineverwaltung und hatte als solcher dieselben Pflichten und Rechte, welche dem Kriegsminister als Chef der Armeeverwaltung überwiesen sind. Einige Anstalten ressortirten gemeinschaftlich von dem Obercommando und dem Ministerium.

Diese Organisation bestand unverändert bis zum Jahre 1871 fort. Nachdem aber die Stelle des Oberbefehlshabers der Marine erledigt war und durch eine Königl. Ordre vom 29. Juli 1870 interimistisch die Functionen des Obercommandos dem Marineministerium übertragen worden waren, erging am 15. Juni 1871 ein Allerhöchster Erlaß, welcher bestimmte, daß das Obercommando der Marine als gesonderte Behörde aufgehoben bleibt und seine Functionen auf das Marineministerium übergehen. Gleichzeitig wurde das Regulativ vom 30. April 1861, welches das Nebeneinanderbestehen zweier Marinebehörden voraussetzt, durch ein neues, auf die vereinfachte Organisation passendes Regulativ ersetzt. Das Marineministerium verlor durch diesen Erlaß nicht den Charakter einer preußischen Behörde, wenngleich die Kosten derselben aus Reichsmitteln bestritten wurden.

Von einer Oberaufsicht und Oberleitung des Reichskanzlers und einer Verantwortlichkeit desselben ist weder in dem Erlaß vom 15. Juni 1871 noch in dem Regulativ die Rede; die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers bestand aber jedenfalls für die Beobachtung des durch Reichsgesetz festgestellten Etats. Die Reorganisation der obersten Marinebehörde, welche durch den Allerhöchsten Erlaß von 1871 angeordnet worden war, kam in dem Reichshaushaltsetat für 1872 zur Erscheinung[3]) und erhielt durch die Bewilligung des Etats seitens des Reichstages dessen Zustimmung.

---

1) Preuß. Gesetz S. 1861, S. 205.

2) Preuß. Ministerialbl. der inneren Verwaltung 1861, S. 153. Die Darstellung bei v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, S. 144 und die Mittheilung in Hirth's Annalen 1870, S. 188 fg. sind im Wesentlichen Auszüge aus diesem Regulativ.

3) Insbesondere durch die Erhöhung der im Titel 1 aufgeführten Ausgaben für

War schon nach der Verfassung des Norddeutschen Bundes die völlige Trennung der Marineverwaltung von der Verwaltung des Bundes und ihre vollständige Uebertragung auf eine preußische Behörde anomal, so war diese Einrichtung nach der Redaction der Reichsverfassung vom 16. April 1871 geradezu verfassungswidrig. Denn der Art. 53 derselben kennt keinen preußischen Oberbefehl und keine Verwaltungsbefugnisse des Königs von Preußen mehr, sondern spricht lediglich vom Kaiser. Der Kaiser aber hat nur einen verantwortlichen Minister, und das ist der Reichskanzler. Dieser Mißstand wurde beseitigt durch den Allerhöchsten Erlaß vom 1. Januar 1872, der lediglich an den Reichskanzler gerichtet, von ihm gegengezeichnet und nur durch das Reichsgesetzblatt (1872, S. 5) veröffentlicht worden ist. Nach diesem Erlaß soll die durch das Regulativ vom 15. Juni 1871 geschaffene einheitliche obere Marinebehörde fortdauern, aber fortan den Namen „Kaiserliche Admiralität" führen und einen Chef zum Vorstande erhalten, welcher die Verwaltung unter der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers und den Oberbefehl nach den Anordnungen des Kaisers zu führen hat.

Seit diesem Erlaß war die Admiralität eine Reichsbehörde, welche neben dem Reichskanzleramte und dem Auswärtigen Amt, beiden coordinirt, unter dem Reichskanzler stand und einen Chef von Rang und Stellung eines Staatssekretärs hatte. Für die Einrichtung und den Geschäftskreis der Admiralität blieb das Regulativ vom 15. Juni 1871 in Geltung. Der Chef der Admiralität vereinigte in seiner Person die Dienstbefugnisse des Obercommandos und die Rechte und Pflichten des Verwaltungschefs. Diese Vereinigung wurde aber durch den Kaiserl. Erlaß vom 30. März 1889 (Reichsgesetzbl. S. 47) wieder beseitigt, nachdem in dem Reichsetat für 1889/90 die erforderlichen Ausgabeposten für die Trennung des Obercommandos von der Verwaltung genehmigt worden waren.

Dem commandirenden Admiral, welcher das Obercommando nach den Anordnungen des Kaisers führt und dessen dienstliche Stellung der eines commandirenden Generals in der Armee entspricht, sind untergeordnet sämmtliche Commandobehörden, Inspectionen, Bildungsanstalten, Truppentheile und Schiffscommandos der Marine. Für die Bearbeitung der Personalien der Officiere und der Gerichts- und Gnadensachen besteht daneben das Marinecabinet.

Für die Verwaltung der Marine ist die oberste Reichsbehörde das Reichsmarineamt, von welchem die Werften, die Marine-Artillerie- und Torpedodepots, die Marine-Intendanturen, die Marinelazarethe, die Marinebildungsanstalten und die Deutsche Seewarte zu Hamburg und das Observatorium zu

das Ministerium, indem die Zahl der Räthe und Geh. Sekretäre vermehrt wurde, und durch eine entsprechende Verminderung der im Titel 8 unter a enthaltenen Positionen für das Militärpersonal; Hauptetat für 1872, Anlage V, S. 16, 36.

Wilhelmshaven und das Chronometerobservatorium zu Kiel ressortiren. Vgl. § 105.

IV. Das Reichspostamt[1]). Dasselbe besteht aus drei Abtheilungen: der ersten für die Postangelegenheiten, der zweiten für die Telegraphenangelegenheiten, der dritten für die Verwaltungsangelegenheiten. Von ihm ressortiren die (40) Oberpostdirectionen und die denselben unterstellten Post- und Telegraphenämter, sowie die Reichsdruckerei[2]). Hinsichtlich Bayerns und Württembergs erstreckt sich die Competenz des Generalpostamtes, da diesen Staaten die selbstständige Verwaltung ihrer Postanstalten durch Art. 52 der Reichsverfassung gewährleistet ist, nur auf die Wahrnehmung der Geschäfte, welche sich auf die Gesetzgebung und auf das Verhältniß zu anderen Postverwaltungen beziehen.

V. Das Reichsjustizamt. In dem Etatsgesetz vom 27. December 1874 wurden die Geldmittel für die Errichtung einer (vierten) Abtheilung des Reichskanzleramtes bewilligt, welcher unter der Bezeichnung „Reichsjustizamt" die Vorbereitung der in das Gebiet der Rechtspflege einschlagenden Gesetzentwürfe, die Begutachtung der nicht in das Gebiet der Rechtspflege einschlagenden Gesetzentwürfe, soweit eine Prüfung derselben vom juridischen Standpunkte aus geboten erscheint, die Ausarbeitung der Ausführungsbestimmungen zu den Justizgesetzen und die Ueberwachung der Ausführung der Reichsjustizgesetze seitens der Einzelstaaten obliegen sollte[3]). In Folge des Etatsgesetzes vom 23. December 1876 (Ausgaben Kap. 8a) wurde die Abtheilung vom Reichskanzleramt abgelöst und zur selbstständigen Centralbehörde gestaltet. Von dem Reichsjustizamt ressortirt das Reichsgericht und die Reichsanwaltschaft, sowie die Commission zur Ausarbeitung des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs.

VI. Das Reichsschatzamt. Durch den Erlaß vom 14. Juli 1879[4]) wurde angeordnet, daß die bisher mit dem Reichskanzleramt verbundene Finanzverwaltung des Reiches fortan von einer besonderen, dem Reichskanzler unterstellten Centralbehörde unter der Benennung „Reichsschatzamt" geführt werde. Zum Ressort derselben gehören die Reichshauptkasse, die Verwaltung des Kriegsschatzes, die Reichsbevollmächtigten für Zölle und Steuern und die denselben untergeordneten Stationscontroleure, das Zoll- und Steuerrechnungsbureau, das Münzwesen und die Rayoncommission.

VII. Die Verwaltung der Reichseisenbahnen gehörte anfangs zum Ressort des Reichskanzleramts, und zwar zu dem der (III.) Abtheilung für Elsaß-Lothringen; der Erlaß vom 27. Mai 1878 (Reichsgesetzbl. 1879, S. 193)

---

1) Kaiserl. Verordn. vom 22. December 1875 (Reichsgesetzbl. S. 379). Die Benennung beruht auf dem Erlaß vom 23. Februar 1880 (Reichsgesetzbl S. 25).

2) Bekanntmachung vom 29. Juli 1879. Centralbl. des Deutschen Reichs S. 493.

3) Bis zur Errichtung des Ministeriums für Elsaß-Lothringen in Straßburg war auch die gesammte Justizverwaltung des Reichslandes ihm unterstellt.

4) Reichsgesetzbl. 1879, S. 196.

bestimmte aber, daß sie von einem besonderen Reichsamte als einer dem Reichskanzler unmittelbar unterstellten Centralbehörde geleitet werde. Der preußische Minister der öffentlichen Arbeiten wurde zugleich zum Chef dieser Reichsbehörde ernannt; dadurch wurde die Verwaltung der Reichseisenbahnen in eine enge Verbindung mit der Verwaltung der preußischen Eisenbahnen gebracht. Von diesem Reichsamt ressortirt die Generaldirection der Eisenbahnen in Elsaß-Lothringen zu Straßburg, welche auf Grund des Erlasses vom 9. December 1871 (Reichsgesetzbl. S. 480) errichtet worden ist. Das Nähere siehe unten Bd. II, § 115.

VIII. Das Reichseisenbahnamt. Durch das Gesetz vom 27. Juni 1873 (Reichsgesetzbl. S. 164) ist unter diesem Namen eine Reichsbehörde in Berlin eingerichtet worden, welche unter Verantwortlichkeit und nach der Anweisung des Reichskanzlers die in den Art. 41—47 der Reichsverfassung dem Reiche zustehenden Befugnisse hinsichtlich des Eisenbahnwesens zu handhaben hat. Siehe § 74.

Außerdem können im Falle des Bedürfnisses Reichseisenbahncommissare bestellt werden, welche vom Reichseisenbahnamte ihre Instructionen empfangen. Ihre Absendung ist für den Fall vorbehalten, daß die dem Reiche zustehende Aufsicht an Ort und Stelle gehandhabt werden soll. Der Vorsitzende und die Mitglieder des Reichseisenbahnamtes, sowie die Commissare werden vom Kaiser ernannt, die Ernennung der Subaltern- und Unterbeamten ist dem Reichskanzler übertragen. (§ 2, Abs. 1 des cit. Gesetzes.)

IX. Die Reichsbankbehörden. Die auf Grund des Reichsgesetzes vom 14. März 1875 (Reichsgesetzbl. S. 177) errichtete Reichsbank ist eine von dem Fiskus des Reiches verschiedene, ihm gegenüber selbstständige juristische Person privatrechtlichen Charakters[1]). Die ihr zugewiesene Aufgabe, „den Geldumlauf im gesammten Reichsgebiete zu regeln, die Zahlungsausgleichungen zu erleichtern und für die Nutzbarmachung verfügbaren Kapitals zu sorgen", greift aber zugleich ein in die dem Reiche obliegende öffentlich-rechtliche Pflicht „zur Pflege der Wohlfahrt des deutschen Volkes" (Einl. zur Reichsverfassung). Dasselbe gilt von dem ihr übertragenen Rechte zur Ausgabe von Banknoten. Das Reich steht demgemäß in einem doppelten Verhältniß zur Reichsbank, in einem privatrechtlichen und einem öffentlich-rechtlichen. Das privatrechtliche Verhältniß beruht darauf, daß der Reichsfiskus Mitglied der den Namen Reichsbank führenden juristischen Person ist, an dem Reingewinn derselben einen Antheil hat und zur Vertretung und Geschäftsführung für diese juristische Person befugt ist. Das öffentlich-rechtliche Verhältniß kann man im Anschluß an die ältere staatsrechtliche Ausdrucksweise als Bankhoheit bezeichnen; es besteht in der staatlichen Aufsicht über den Wirkungskreis und

1) Bankgesetz § 12.

die Tendenzen der Bank, in der Wahrnehmung der volkswirthschaftlichen, handelspolitischen, finanziellen Interessen des Reiches der Reichsbank gegenüber. Der Gegensatz dieser beiden Verhältnisse läßt sich auch in der Art ausdrücken, daß in der ersten Beziehung das Reich innnerhalb der juristischen Person, welche Reichsbank heißt, eine rechtliche Stellung hat, in der zweiten Beziehung über dieser privatrechtlichen Person steht. Das Reich hat innerhalb der Reichsbank Rechte desselben Charakters, wie sie der Director oder Vorstand irgend einer Actiengesellschaft ebenfalls hat; über die Reichsbank aber übt das Reich als Person des öffentlichen Rechts Hoheitsrechte aus, wie sie ihm auch Privatbanken gegenüber zustehen [1]). Vgl. unten § 75.

Diesem doppelten Verhältniß des Reiches zur Reichsbank entspricht es, daß zwei verschiedene Reichsbankbehörden bestehen, von denen die eine das Hoheitsrecht des Reiches, die Aufsicht über die Reichsbank, die andere das privatrechtliche Mitgliedschaftsrecht des Reiches, die Leitung der Reichsbank, wahrzunehmen hat. Die begriffliche Verschiedenheit beider Behörden und der ihnen obliegenden Functionen wird nur dadurch thatsächlich etwas verdunkelt, daß dieselbe Person, nämlich der Reichskanzler, an der Spitze beider steht.

1. Das Bankcuratorium [2]).

Dies ist die Behörde zur Handhabung des staatlichen Hoheitsrechtes. Mit der Führung der Bankgeschäfte und der Vertretung der Reichsbank hat sie nichts zu thun; ihr liegt vielmehr ob, „die dem Reiche zustehende Aufsicht über die Reichsbank auszuüben" [3]).

Den Vorsitz dieser Behörde führt der Reichskanzler. Sie besteht außerdem aus vier Mitgliedern, von denen eines der Kaiser ernennt, die drei anderen der Bundesrath wählt. Das Curatorium ist keine ständig arbeitende Behörde; es versammelt sich vielmehr nur vierteljährlich einmal und empfängt in diesen Versammlungen einen Bericht über den Zustand der Bank und alle darauf Bezug habenden Gegenstände und es wird ihm eine allgemeine Rechenschaft von allen Operationen und Geschäftseinrichtungen der Bank ertheilt [4]).

Von einer Beschlußfassung des Bankcuratoriums schweigt das Gesetz vollständig. Anordnungen, welche für die Leitung der Reichsbank verbindliche Kraft hätten, kann das Bankcuratorium als solches nicht treffen; wohl aber kann der Reichskanzler als Director der Reichsbank Ansichten oder Wünsche, welche bei einer Sitzung des Curatoriums geäußert worden sind, ohne Weiteres zur Geltung bringen — wenn er will.

1) Ueber die dem Reichskanzler zustehende staatliche Aufsicht über die Privatbanken, welche Noten ausgeben, enthält das Bankgesetz § 48 ff. die erforderlichen Bestimmungen.

2) Ueber das ehemalige preuß. Bankcuratorium vgl. die Königl. Verordnung vom 3. November 1817 (Preuß. Ges.-Sammlung S. 295), § 5—8 und die Cabinetsordre vom 11. April 1846 (Preuß. Ges.-Sammlung S. 153).

3) Bankgesetz § 25, Abs. 1.

4) Bankgesetz § 25, Abs. 2.

Dagegen ist nicht zu bezweifeln, daß das Bankcuratorium, wenn es hinsichtlich der Geschäftsleitung der Reichsbank Mängel oder Unzuträglichkeiten oder gar Gesetzeswidrigkeiten bemerkt, darüber dem Bundesrath einen Bericht erstatten und dadurch ein Einschreiten des Bundesrathes nach Art. 7 der Reichsverfassung hervorrufen kann. Hierzu bedarf es aber allerdings eines förmlichen Beschlusses des Bankcuratoriums gar nicht. Die vom Bundesrath gewählten Mitglieder können die Bemerkungen, zu welchen ihnen der Bericht über den Zustand und die Operationen der Reichsbank etwa Veranlassung giebt, der Regierung des Staates, den sie im Bundesrathe vertreten, mittheilen, und es steht dann nach Art. 7, Abs. 1 der Reichsverfassung jedem Bundesmitgliede frei, Vorschläge dem Bundesrathe zu machen.

Der praktische Zweck des Bankcuratoriums ist jedenfalls vorzugsweise darin zu sehen, den Regierungen der Einzelstaaten einen Einblick in die Geschäftslage und Einrichtungen der Bank zu ermöglichen.

2. Das Bankdirectorium[1]).

Die Reichsbank ist organisirt nach der allgemeinen Schablone, nach welcher die Verfassung fast aller Corporationen und insbesondere aller Actienvereine gebildet ist.

Bei der Reichsbank ist diese Organisation in der Art durchgeführt, daß die Eigenthümer der Bankantheile (Actionäre) die Generalversammlung bilden und aus ihrer Mitte den Centralausschuß (Aufsichtsrath) wählen[2]), daß das Reich dagegen die Functionen des Vorstandes oder Directors ausübt, und zwar unter dem Namen „Bankdirectorium".

Das Bankdirectorium ist demnach keine Behörde mit öffentlich-rechtlicher Amtsgewalt, sondern eine Vertretung des Reichsfiskus, dadurch aber unterschieden von allen anderen fiskalischen Behörden oder Stationen, daß der Reichsfiskus durch sie nicht unmittelbar als Person des Privatrechtes dem Publikum gegenüber vertreten, resp. berechtigt und verpflichtet wird, sondern daß der Reichsfiskus nur als Mitglied und Vorstand einer anderen privatrechtlichen Person, nämlich der Bank, auftritt. Das Bankdirectorium ist demnach der Reichsbank gegenüber Vertreter des Reichsfiskus und befugt, alle Rechte auszuüben, welche dem Reichsfiskus als Mitglied der Reichsbank zustehen; dagegen dem Publikum gegenüber ist das Bankdirectorium Vertreter der Reichsbank. „Das Reichsbankdirectorium ist die verwaltende und ausführende, sowie die die Reichsbank nach außen vertretende Behörde"[3]).

---

1) Vgl. die preuß. Bankordnung vom 5. October 1846, § 55 ff.

2) Bankgesetz § 30—34; Bankstatut vom 21. Mai 1875, § 16 ff. (Reichsgesetzbl. S. 206). Von dem Centralausschuß werden wieder zum Zweck der fortlaufenden speciellen Controle drei Deputirte und ebenso viele Stellvertreter gewählt. Bankgesetz § 34; Bankstatut § 24.

3) Bankgesetz § 27, Abs. 1.

Das Directorium besteht aus einem Präsidenten und Mitgliedern, welche auf den Vorschlag des Bundesrathes vom Kaiser auf Lebenszeit ernannt werden. Es faßt seine Beschlüsse zwar nach Stimmenmehrheit, ist aber keine unabhängige, collegialische Behörde, sondern „es hat bei seiner Verwaltung überall den Vorschriften und Weisungen des Reichskanzlers Folge zu leisten" [1]).

Der eigentliche Director der Reichsbank ist der Reichskanzler; das Bankdirectorium ist nur sein Bureau, sein Hülfspersonal, dessen er sich in seiner Eigenschaft als Bankdirector bedient [2]).

„Die dem Reiche zustehende Leitung der Bank wird vom Reichskanzler" [3]), und unter diesem von dem Reichsbankdirectorium ausgeübt. „Der Reichskanzler leitet die gesammte Bankverwaltung innerhalb der Bestimmungen des Bankgesetzes und Bankstatutes. Er erläßt die Geschäftsanweisungen für das Reichsbankdirectorium und für die Zweiganstalten, sowie die Dienstinstructionen für die Beamten der Bank, und verfügt die erforderlichen Abänderungen der bestehenden Geschäftsanweisungen und Dienstinstructionen" [4]).

Es kann demnach keinem Zweifel unterliegen, daß die staatsrechtliche und politische Verantwortlichkeit für die gesammte Leitung der Reichsbank nicht dem Reichsbankdirectorium, sondern dem Reichskanzler obliegt.

In Behinderungsfällen des Reichskanzlers wird die Leitung durch einen vom Kaiser hierfür ernannten Stellvertreter wahrgenommen [5]). — Die Substitutionsbefugniß des Reichskanzlers ist sonach ausgeschlossen.

Den Beamten der Reichsbank sind die Rechte und Pflichten der Reichsbeamten beigelegt [6]); streng genommen sind sie aber nicht Beamte des Reiches, sondern Beamte der vom Reich verschiedenen juristischen Person, welche Reichsbank heißt. Man könnte nur den vieldeutigen Namen der „mittelbaren" Reichsbeamten auf sie anwenden wegen der Rechte des Reiches an der Reichsbank. In finanzieller Hinsicht tritt das wahre juristische Verhältniß klar hervor, indem die Besoldungen, Pensionen und sonstigen Dienstbezüge, sowie die Pensionen und Unterstützungen für ihre Hinterbliebenen nicht von der Reichskasse, sondern von der Reichsbank getragen werden [7]).

---

1) Bankgesetz § 27, Abs. 2.

2) Der Reichskanzler ist an die Stelle des ehemaligen „Chefs der Preuß. Bank", nämlich des preuß. Handelsministers, getreten. Vgl. v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, S. 149, Note 3.

3) Bankgesetz § 26, Abs. 1.

4) Bankgesetz § 26, Abs. 2.

5) Bankgesetz § 26, Abs. 1.

6) Bankgesetz § 28, Abs. 1.

7) Bankgesetz § 28, Abs. 2. Jedoch ist ebendaselbst bestimmt, daß der Besoldungs- und Pensionsetat des Reichsbank-Directoriums jährlich durch den Reichshaushaltsetat, der der übrigen Beamten jährlich vom Kaiser im Einvernehmen mit dem Bundesrath auf den Antrag des Reichskanzlers festgesetzt wird.

Von dem Bankdirectorium ressortiren die Zweigniederlassungen der Reichsbank, welche nach Größe und Bedeutung ihres Geschäftsumfanges in drei Classen zerfallen:

a) Reichsbankhauptstellen. Sie sind an vom Bundesrathe zu bestimmenden größeren Plätzen zu errichten und stehen unter Leitung eines aus wenigstens zwei Mitgliedern bestehenden Vorstandes und unter Aufsicht eines vom Kaiser ernannten Bankcommissarius. Sie sind dadurch ausgezeichnet, daß in Nachbildung des Centralausschusses und der Bankdeputirten bei ihnen Bezirksausschüsse gebildet und Beigeordnete ernannt werden [1]).

b) Reichsbankstellen. Dieselben sind dem Bankdirectorium unmittelbar untergeordnet und werden auf Anordnung des Reichskanzlers errichtet [2]).

c) Reichsbankcommanditen oder Agenturen. Sie sind einer anderen Zweigniederlassung der Bank untergeordnet. Ihre Errichtung steht dem Bankdirectorium zu [3]).

§ 42. Die selbstständigen Reichsfinanzbehörden.

I. Die Reichsschuldenverwaltung. Der preußischen „Hauptverwaltung der Staatsschulden" ist die Wahrnehmung der mit der Verwaltung der Reichsschulden verbundenen Geschäfte unter der angegebenen Benennung übertragen, jedoch mit der Maßgabe, daß „die obere Leitung dem Reichskanzler zusteht". Es ist diese Anordnung zuerst getroffen worden durch das Gesetz vom 19. Juni 1868 über die Verwaltung der auf Grund des Gesetzes vom 9. November 1867 aufzunehmenden Bundesanleihe §§ 1 und 2 (Bundesgesetzbl. S. 339); sie ist dann hinsichtlich aller späteren Anleihen [4]) und Emissionen von Schatzscheinen wiederholt worden. Auch die Ausfertigung der Reichskassenscheine ist dieser Behörde übertragen durch das Gesetz vom 30. April 1874, § 6 (Reichsgesetzbl. S. 41), sowie die Führung des Reichsschuldbuchs durch das Reichsgesetz vom 31. Mai 1891 (Reichsgesetzbl. S. 321).

Auf die amtliche Thätigkeit und staatsrechtliche Stellung der Reichsschuldenverwaltung findet das preußische Gesetz vom 24. Februar 1850 (preußische Gesetzsammlung S. 57) Anwendung. Durch den § 6 dieses Gesetzes ist festgesetzt, daß die Hauptverwaltung der Staatsschulden für eine Reihe der wichtigsten ihr obliegenden Geschäfte „unbedingt verantwortlich" ist; in allen übrigen Beziehungen aber ist es ihr zur Pflicht gemacht, den Anord-

1) Bankgesetz § 36; Bankstatut § 27—29. Auch hier lieferte die preuß. Bank-Ordnung von 1846, § 104—111 das Vorbild.

2) Bankgesetz § 37.

3) Bankgesetz a. a. O.

4) Insbesondere auch in dem Gesetz vom 27. Januar 1875 (Reichsgesetzbl. S. 18). Die früheren Anleihen des Nordd. Bundes sind getilgt.

nungen und Anweisungen des Finanzministers Folge zu leisten [1]). Der Director und die Mitglieder der Hauptverwaltung der Staatsschulden müssen vor Antritt ihres Amtes in öffentlicher Sitzung des Oberverwaltungsgerichts einen Eid schwören, daß sie sich von Erfüllung ihrer Pflichten und der ihnen mit eigener Verantwortlichkeit übertragenen Obliegenheiten durch keine Anweisungen oder Verordnungen irgend einer Art abhalten lassen wollen [2]).

Für die Reichsschuldenverwaltung ist an die Stelle des preußischen Finanzministers der Reichskanzler getreten; es ist aber der Kreis der im § 6 cit. aufgeführten Geschäfte noch darauf erstreckt worden, daß eine Convertirung der Schuldverschreibungen nur auf Grund eines Gesetzes, und nachdem die etwa erforderlichen Mittel bewilligt sind, vorgenommen werden darf [3]).

Der Director und die Mitglieder der Hauptverwaltung der Staatsschulden haben zu Protokoll zu erklären, daß sie den von ihnen nach § 9 des preußischen Gesetzes geleisteten Eid auch für die Verwaltung der Reichsschulden als maßgebend anerkennen [4]).

Durch die im Vorstehenden erwähnten gesetzlichen Bestimmungen ist einerseits die Reichsschuldenverwaltung hinsichtlich des ihr obliegenden Geschäftskreises mit einer Unabhängigkeit dem Reichskanzler gegenüber ausgestattet, welche anderen Verwaltungsbehörden nicht zukommt, indem sie Anordnungen des Reichskanzlers, welche mit den gesetzlichen Vorschriften nicht in Einklang stehen, keine Folge leisten darf; andererseits ist die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers ausgeschlossen, soweit die eigene, unbedingte Verantwortlichkeit der Reichsschuldenverwaltung reicht.

Die Stellung dieser Finanzbehörde zum Reichskanzler ist daher verschieden sowohl von der Stellung der Verwaltungsbehörden als von der Stellung der richterlichen Behörden. Auf die Geschäftsführung der ersteren hat der Reichskanzler vollen und entscheidenden Einfluß, sie sind staatsrechtlich lediglich seine Bureaus; auf die Geschäftsführung der letzteren hat der Reichskanzler materiell gar keinen Einfluß, sie entscheiden ganz selbstständig nach Maßgabe der Gesetze. Die Reichsschuldenverwaltung dagegen steht unter der „oberen Leitung" des Reichskanzlers und kann daher von ihm Anweisungen erhalten, welche von ihr befolgt werden müssen; aber die Reichsschuldenverwaltung hat das Recht und die Pflicht, selbstständig und unabhängig zu prüfen, ob die Anordnung des Reichskanzlers in Uebereinstimmung mit den gesetzlichen Vorschriften sich befindet.

1) Vgl. v. Rönne, Preuß. Staatsrecht I, 1, S. 449 ff.

2) Preuß. Gesetz vom 24. Februar 1850, § 9 (Ges.-Sammlung S. 59). Nach diesem Gesetz war der Eid vor dem Obertribunal zu leisten; an die Stelle desselben ist durch das preuß. Gesetz zur Ausführung der Reichsjustizgesetze vom 29. Januar 1879 das Oberverwaltungsgericht gesetzt worden.

3) Gesetz vom 19. Juni 1868, § 1.

4) Gesetz vom 19. Juni 1868, § 3.

II. Die Verwaltung des Reichsinvalidenfonds. In dem Gesetz vom 23. Mai 1873 (Reichsgesetzbl. S. 117), durch welches die Gründung des Invalidenfonds im Betrage von 187 Millionen Thalern erfolgt ist, wird zur Verwaltung desselben die Errichtung einer Behörde angeordnet (§ 11), „welche von der allgemeinen Finanzverwaltung abgesondert und selbstständig sein, jedoch der oberen Leitung des Reichskanzlers insoweit unterliegen soll, als dies mit der ihr nach § 12 dieses Gesetzes beigelegten Unabhängigkeit vereinbar ist". Der hier erwähnte § 12 erklärt, daß der Vorsitzende und die Mitglieder der Verwaltung des Reichsinvalidenfonds für die gesetzmäßige Anlage, Verrechnung und Verwaltung des Reichsinvalidenfonds unbedingt verantwortlich sind, und er fordert von ihnen vor Antritt ihres Amtes die Ableistung eines besonderen Eides, der in öffentlicher Sitzung des Reichsgerichts [1]) zu schwören ist, „daß sie sich von Erfüllung dieser ihnen mit eigener Verantwortlichkeit obliegenden Pflichten durch keine Anweisung oder Verordnungen irgend einer Art abhalten lassen wollen".

Das Gesetz vom 23. Mai 1873 schließt sich demnach vollkommen an die Grundsätze an, welche das preußische Gesetz vom 23. Februar 1850 sanctionirt hat, und der Verwaltung des Reichsinvalidenfonds ist eine durchaus ähnliche Stellung wie der Reichsschuldenverwaltung gegeben worden. Die „obere Leitung" des Reichskanzlers ermächtigt denselben, verbindliche Anordnungen und Verfügungen zu erlassen, welche die Verwaltung des Reichsinvalidenfonds befolgen muß [2]); aber die „unbedingte Verantwortlichkeit" der Verwaltung des Reichsinvalidenfonds ermächtigt und verpflichtet dieselbe, zunächst unabhängig und selbstständig zu prüfen, ob die vom Reichskanzler ertheilte Anordnung mit den für die Anlage, Verrechnung und Verwaltung des Reichsinvalidenfonds gegebenen gesetzlichen Bestimmungen vereinbar ist. Nur wenn diese Frage bejahend entschieden wird, ist die Anordnung des Reichskanzlers von der Verwaltung des Reichsinvalidenfonds zur Ausführung zu bringen. Es ergiebt sich hieraus zugleich, daß der Reichskanzler für die Verwaltung des Reichsinvalidenfonds die Verantwortlichkeit nur in demselben Umfange trägt wie hinsichtlich der Verwaltung der Reichsschulden.

Im Einklang mit dieser Unabhängigkeit der Verwaltung des Reichsinvalidenfonds steht die Regel, daß für die Beschlüsse dieser Behörde das Collegialsystem gilt, d. h. daß sie nach Stimmenmehrheit gefaßt werden und der Vorsitzende nur im Falle der Stimmengleichheit den Ausschlag giebt [3]).

1) Das Reichsgericht ist an die Stelle des Reichsoberhandelsgerichts gesetzt worden durch das Reichsgesetz vom 16. Juni 1879, § 1 (Reichsgesetzbl. S. 157).

2) Fälle dieser Art ergeben sich aus § 5 und 8 dieses Gesetzes vom 23. Mai 1873 selbst; ferner aus § 10, Abs. 2; § 11, 12, 13, 14, Abs. 3 des Regulativs vom 11. Juni 1874 (Reichsgesetzbl. S. 104).

3) Gesetz § 11, Abs. 2. Vgl. Regulativ § 4.

Der Vorsitzende wird vom Kaiser auf Lebenszeit ernannt. Sein Amt ist ein besoldetes Berufsamt und es ist ihm die Uebernahme von Nebenämtern oder mit Remunerationen verbundenen Nebenbeschäftigungen untersagt. Die Mitglieder werden vom Bundesrath jedesmal auf drei Jahre gewählt; es sind Bundesrathsmitglieder, welche das Amt als besoldetes Nebenamt verwalten [1]). Die Ernennung des Bureaupersonals ist dem Vorsitzenden übertragen.

Die Geschäftsinstruction, welche nach § 11 des Gesetzes vom Reichskanzler im Einvernehmen mit dem Bundesrath zu erlassen und im Reichsgesetzblatt zu veröffentlichen war, ist am 11. Juli 1874 ergangen (Reichsgesetzbl. S. 104 ff.).

Die Selbstständigkeit dieser Behörde dem Reichskanzler gegenüber ist auch dadurch zum Ausdruck gebracht, daß über die im Etatsgesetz für die Verwaltung des Invalidenfonds bewilligten Beträge dem Vorsitzenden die Verfügung nach Maßgabe des Specialetats zusteht [2]), d. h. daß er alle aus diesem Fonds zu leistenden Zahlungen anweist und daß eine besondere Kassenführung und Verrechnung dieses Fonds stattfindet, welche der Reichshauptkasse obliegt [3]).

Außer dem Reichsinvalidenfonds hat diese Behörde auch den Reichsfestungsbaufonds [4]) und den Fonds zur Errichtung des Reichstagsgebäudes [5]) verwaltet.

Zur Ausführung der ihr obliegenden Geschäfte bedient sich die in Rede stehende Behörde der Rendantur des Reichsinvalidenfonds, bestehend aus dem Rendanten und dem Buchhalter. Die Obliegenheiten der Rendantur sind durch eine Geschäftsanweisung geregelt, welche die Verwaltung des Reichsinvalidenfonds unter vorheriger Zustimmung des Reichskanzlers zu erlassen ermächtigt worden ist [6]).

Im Uebrigen ist die Verwaltung des Reichsinvalidenfonds durch das Reichsgesetz vom 23. Mai 1873 angewiesen, theils die Vermittelung der Reichshauptkasse, theils die Vermittelung von Bankhäusern, welche der Reichskanzler im Einvernehmen mit dem Bundesrath bezeichnet, in Anspruch zu nehmen [7]).

1) Vgl. Etat für 1874, Anlage XIV, für 1887 Kapitel 77 der Ausgaben.

2) Regulativ vom 11. Juni 1874, § 10.

3) „Derselben wird alljährlich über den Verwaltungskostenfonds ein auf Grund des Reichshaushaltsetats und seiner Unterlagen aufgestellter, vom Kaiser vollzogener Specialetat als Grundlage für die Buchführung und Rechnungslegung zugefertigt." Regulativ a. a. O.

4) Gesetz vom 30. Mai 1873, Art. III (Reichsgesetzbl. S. 123).

5) Gesetz vom 8. Juli 1873, § 1, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 217, 218).

6) Regulativ § 8.

7) Gesetz vom 23. Mai 1873, § 5, 7. Die vom Reichskanzler ursprünglich bezeichneten Bankhäuser sind die Preußische Bank (Reichsbank), die Seehandlung und die Königl. bayer. Bank in Nürnberg. — Bundesrathsprotokoll 1873, § 620. — Vgl. Wagner in v. Holtzendorff's Jahrb. III, S. 139 fg. Es sind jedoch später noch mehrere andere hinzugefügt worden. Protokoll des Bundesraths 1874, § 467, 495.

III. Die Reichsschuldencommission. Auch diese Behörde ist eine vollkommene Nachbildung der preußischen Staatsschuldencommission [1]). In den Behördenorganismus des Reiches ist sie eingefügt worden durch das Gesetz vom 19. Juni 1868. Sie besteht aus drei Mitgliedern des Bundesrathes und zwar aus dem jedesmaligen Vorsitzenden und zwei Mitgliedern des Ausschusses für das Rechnungswesen, aus drei Mitgliedern des Reichstages und aus dem Chefpräsidenten des Rechnungshofes [2]). Der Bundesrath wählt die von ihm zu deputirenden Mitglieder von Session zu Session, was darauf beruht, daß die Ausschüsse des Bundesraths für jede Session neu gebildet werden; die aus dem Reichstage zu ernennenden Mitglieder der Commission werden — entsprechend der früheren Legislaturperiode des Reichstages — auf drei Jahre gewählt [3]).

Wie sich aus der Zusammensetzung der Commission bereits entnehmen läßt, ist dieselbe völlig unabhängig und selbstständig und keiner Reichsbehörde in irgend einer Beziehung untergeordnet. Nur dem Bundesrath und dem Reichstage gegenüber hat die Commission amtliche Pflichten und Verantwortlichkeit [4]). Für die Beschlüsse der Commission gilt deshalb auch das Collegialsystem, d. h. Beschlußfassung nach Stimmenmehrheit; zur Beschlußfähigkeit ist die Anwesenheit von wenigstens fünf Mitgliedern erforderlich; den Vorsitz führt der Vorsitzende des Bundesrathsausschusses für Rechnungswesen oder bei dessen Behinderung ein anderes, dem Bundesrathe angehöriges Mitglied der Commission [5]).

Der Reichsschuldencommission liegt ob die Aufsicht:

1. über die Reichsschuldenverwaltung [6]),
2. über die Verwaltung des Reichskriegsschatzes [7]),
3. über die Verwaltung des Reichsinvalidenfonds [8]), einschließlich des Reichsfestungsbaufonds und des Fonds für den Bau des Reichstagsgebäudes [9]), so lange diese Fonds nicht aufgebraucht waren,
4. über die An- und Ausfertigung, Einziehung und Vernichtung der Reichsbanknoten [10]) und Reichskassenscheine [11]).

1) Vgl. das preuß. Gesetz vom 24. Februar 1850, § 1.

2) Gesetz vom 19. Juni 1868, § 4.

3) Gesetz vom 19. Juni 1868, § 5. Vgl. preuß. Gesetz vom 24. Februar 1850, § 11.

4) Gesetz vom 19. Juni 1868, § 7 verglichen mit dem preuß. Gesetz vom 24. Februar 1850, § 1.

5) Gesetz vom 19. Juni 1868, § 6.

6) Gesetz vom 19. Juni 1868, § 1 und 4 verglichen mit dem preuß. Gesetz vom 24. Februar 1850, § 1, Abs. 2 u. § 14.

7) Gesetz vom 11. November 1871, § 3. Verordnung vom 22. Januar 1874, § 15.

8) Gesetz vom 23. Mai 1873, § 13.

9) Gesetz vom 30. Mai 1873, Art. III und Gesetz vom 8. Juli 1873, § 1.

10) Bankgesetz vom 14. März 1875, § 16. Zu diesem Zweck tritt der Commission ein vom Kaiser ernanntes Mitglied hinzu.

11) Gesetz vom 30. April 1874, § 7.

Außer der fortwährenden Controle über die angeführten Verwaltungen und den einzelnen zum Zwecke dieser Controle der Reichsschuldencommission obliegenden Functionen [1]) hat diese Commission vorzüglich die Aufgabe, alljährlich bei dem regelmäßigen Zusammentritt des Reichstages über ihre Thätigkeit, sowie über die Ergebnisse der unter ihre Aufsicht gestellten Verwaltungen in dem verflossenen Jahre einen Bericht zu erstatten [2]).

IV. Der Rechnungshof des Deutschen Reiches. Durch das Gesetz vom 4. Juli 1868 (Bundesgesetzbl. S. 433) wurde die Controle der Staatsrechnungen des Norddeutschen Bundes für die Jahre 1867—1869 der preußischen Oberrechnungskammer unter der Benennung „Rechnungshof des Norddeutschen Bundes" übertragen, indem zu diesem Zwecke eine dem Bedürfniß entsprechende Vermehrung ihrer Mitglieder in der Art vorgesehen wurde, daß die neu hinzutretenden Mitglieder vom Bundesrathe gewählt und vom Bundespräsidium angestellt werden. Das preußische Recht über die Revision der Rechnungen wurde auf den Bund übertragen. Zu Folge § 3 des erwähnten Gesetzes führt die Oberrechnungskammer die ihr obliegende Controle des Bundeshaushalts nach Maßgabe derjenigen Vorschriften, welche für ihre Wirksamkeit als preußische Rechnungsrevisionsbehörde gegenwärtig (1868) gelten. „Dieselben Rechte und Pflichten, welche ihr in dieser letzteren Eigenschaft den preußischen Behörden und Beamten gegenüber beigelegt sind, stehen ihr in ihrer Eigenschaft als Rechnungshof des Norddeutschen Bundes den Bundesbehörden und Beamten gegenüber zu." Der Bundeskanzler erläßt im Einvernehmen mit dem Bundesrathe eine Instruction für die Oberrechnungskammer als Rechnungshof des Norddeutschen Bundes (§ 5 des cit. Gesetzes).

Die Bestimmungen des Gesetzes vom 4. Juli 1868 sind dann von Jahr zu Jahr wiederholt und erstreckt worden [3]); unter Veränderung der Benennung in „Rechnungshof des Deutschen Reiches".

Nachdem jedoch in Preußen ein Gesetz vom 27. März 1872 über die Oberrechnungskammer erlassen worden ist [4]), sind die Bestimmungen dieses Gesetzes an die Stelle der älteren, im § 3 des Gesetzes vom 4. Juli 1868 aufgeführten Vorschriften getreten [5]). Eine in Uebereinstimmung mit diesen gesetzlichen Bestimmungen stehende Instruction ist am 5. März 1875 vom Reichskanzler erlassen worden [6]).

---

1) Z. B. ihrer Theilnahme bei der Außerkurssetzung und Wiederinkurssetzung der für den Invalidenfonds erworbenen Schuldverschreibungen. Gesetz vom 23. Mai 1873, § 4.

2) Preuß. Gesetz vom 24. Februar 1850, § 15. Gesetz vom 11. November 1871, § 3, Abs. 3. Gesetz vom 23. Mai 1873, § 14. Vgl. oben S. 268.

3) Gesetze vom 11. März 1870, 28. October 1881, 5. Juli 1872, 22. Juni 1873, 11. Februar 1875 u. s. w.

4) Preuß. Gesetzsammlung 1872, S. 278 ff.

5) Reichsgesetz vom 11. Februar 1875 (Reichsgesetzbl. S. 61).

6) Abgedruckt im Centralblatt für das Deutsche Reich 1875, S. 157 ff. Durch

Die staatsrechtliche Stellung des Rechnungshofes im Behördenorganismus des Reiches bestimmt sich demnach nach Analogie der im preußischen Gesetz vom 27. März 1872 enthaltenen Anordnungen. § 1 desselben bezeichnet die Oberrechnungskammer als eine dem Könige unmittelbar untergeordnete, den Ministern gegenüber selbstständige Behörde. Demgemäß steht der Rechnungshof nicht unter der „oberen Leitung" des Reichskanzlers; er ist ihm gegenüber vielmehr unabhängig und nur dem Kaiser unmittelbar untergeben.

Für die Prüfung der dem Reichstage vorzulegenden allgemeinen Rechnungen und die von dem Rechnungshof aufzustellenden Bemerkungen über dieselben trägt der Rechnungshof nach § 18 a. a. O. „die selbstständige, unbedingte Verantwortlichkeit", wodurch die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers für die von dem Rechnungshof geführten Geschäfte ausgeschlossen ist.

Der Rechnungshof hat demnach dem Reichskanzler und den übrigen Reichsbehörden gegenüber eine ebenso unabhängige Stellung wie ein oberster Gerichtshof.

Dieselbe ist dadurch gesichert, daß die Mitglieder des Rechnungshofes in Beziehung auf die Versetzung in ein anderes Amt, auf die einstweilige und auf die zwangsweise Versetzung in den Ruhestand, auf Disciplinarbestrafung und auf vorläufige Dienstenthebung von den Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes vom 31. März 1873 ausgenommen [1]) und den richterlichen Beamten gleichgestellt sind [2]).

Auch in finanzieller Hinsicht ist der Rechnungshof von den Verwaltungsbehörden vollständig unabhängig, indem dem Präsidenten des Rechnungshofes die Verwaltung der Gelder, Grundstücke, Gebäude, Inventarienstücke und Materialien, welche für den Dienst des Rechnungshofes bestimmt sind, desgleichen die Vertretung des Fiscus bei den auf diese Vermögensverwaltung bezüglichen Verträgen und Processen übertragen ist [3]).

Für die Amtsthätigkeit des Rechnungshofes gilt das Collegialsystem. Der Vorsitzende giebt nur bei gleicher Theilung der Stimmen den Ausschlag. Zwar wird die Revision und Prüfung der einzelnen Rechnungen durch allgemeine Feststellungen auf die Beamten möglichst gleichmäßig und dauernd vertheilt, und zwar dergestalt, daß die Geschäftskreise der einzelnen Departementsräthe nach den verschiedenen Verwaltungszweigen und diejenigen der einzelnen Revisionsbeamten nach Bezirken oder nach Materien abgegrenzt werden, und daß der Regel nach kein Revisionsbeamter in zwei verschiedenen Bureaus beschäftigt und der Uebergang der Beamten von einem Geschäftskreise zu einem

---

dieselbe ist die ältere Instruction für den Rechnungshof des Norddeutschen Bundes vom 28. Mai 1869 aufgehoben worden (§ 40).

1) Reichsbeamtengesetz § 158.

2) Preuß. Gesetz vom 27. März 1872, § 5.

3) Instruction vom 5. März 1875, § 18 (Centralbl. S. 160).

anderen möglichst vermieden wird [1]). Für alle wichtigeren Angelegenheiten ist aber die collegialische Berathung und Beschlußfassung angeordnet, theils durch das preußische Gesetz vom 27. März 1872, § 8 [2]), theils durch die Instruction vom 5. März 1875, § 8 [3]). Es finden daher regelmäßige Sitzungen des Collegiums statt, bei denen die Mitglieder zu erscheinen verpflichtet sind. Die Abstimmungen erfolgen in der durch das Dienstalter bestimmten Reihenfolge, so daß zuerst der jüngste Rath und zuletzt der Vorsitzende seine Stimme abgiebt. Ueber die Stellung der Fragen sowie über das Ergebniß der Abstimmung entscheidet im Falle einer Meinungsverschiedenheit das Collegium. Bei getheilten Stimmen bleibt es der Minderheit oder den einzelnen Mitgliedern derselben überlassen, ihr abweichendes Votum schriftlich zu begründen und den betreffenden Acten beizufügen [4]). Der Präsident ist berechtigt, die Ausführung eines Beschlusses des Collegiums einstweilen zu beanstanden, muß jedoch in einem solchen Falle binnen 14 Tagen, vom Tage der ersten Beschlußfassung an gerechnet, die Angelegenheit zur nochmaligen Berathung und Abstimmung bringen und die Mitglieder des Collegiums hiervon spätestens drei Tage vor der diesfälligen Sitzung in Kenntniß setzen. Bei dem durch die zweite Abstimmung festgestellten Beschlusse behält es sein Bewenden [5]).

Der Geschäftskreis des Rechnungshofes erstreckt sich auf die Prüfung und Feststellung der Rechnungen

1. über den gesammten Haushalt des Deutschen Reiches [6]),
2. über den Zugang und Abgang von Reichseigenthum und
3. über die Reichsschuldenverwaltung [7]),
4. über die Verwaltung des Reichsinvalidenfonds (mit Einschluß des Festungsbaufonds und des Fonds für das Reichstagsgebäude) [8]),
5. über die Verwaltung des Reichskriegsschatzes [9]),
6. über die Verwaltung der Reichsbank [10]),

---

1) Instruction § 3.

2) Nämlich bei Berichten an den Kaiser, an Bundesrath und Reichstag, bei Aufstellung oder Abänderung allgemeiner Grundsätze oder Instructionen und bei der Abgabe von Gutachten über Anordnungen der obersten Verwaltungsbehörden.

3) Unter fünf Nummern von sehr weitreichender Fassung sind hier die Fälle gruppirt. Zur Ergänzung kommt außerdem noch § 15 der Instruction in Betracht.

4) Instruction § 7.

5) Instruction § 16.

6) Vgl. die oben S. 365, Note 3 citirten Gesetze und die Erörterungen unten bei der Darstellung des Finanzrechts (Bd. II, § 132).

7) Reichsgesetz vom 4. Juli 1868, § 1 (Bundesgesetzbl. S. 433). Preuß. Gesetz vom 27. März 1872, § 1 u. 10.

8) Reichsgesetz vom 23. Mai 1873, § 14 (Reichsgesetzbl. S. 122). Instruction vom 11. Juni 1874, § 15, 16 (Reichsgesetzbl. S. 107).

9) Verordnung vom 22. Januar 1874, § 16 (Reichsgesetzbl. S. 12).

10) Reichsgesetz vom 14. März 1875, § 29 (Reichsgesetzbl. S. 185).

7. über den gesammten Landeshaushalt von Elsaß-Lothringen [1]), sowie die Revision über die Rechnungen der Depositenverwaltung in Elsaß-Lothringen [2]).

Die Erörterung der verschiedenen Richtungen, in welchen der Rechnungshof diese Prüfungen vorzunehmen hat, der Mittel, welche ihm zur Durchführung der ihm obliegenden Controle zu Gebote stehen, und der staatsrechtlichen Bedeutung der von ihm gefaßten Beschlüsse wird in der speciellen Darstellung des Finanzrechtes ihren Platz finden. Vgl. § 132.

§ 43. Die richterlichen Reichsbehörden.

Das wesentliche Merkmal der richterlichen Behörden ist nicht in der gesicherten Stellung ihrer Mitglieder gegen Entlassung, Versetzung in den Ruhestand, Versetzung in eine andere Stelle, disciplinarische Maßregelung u. s. w. zu sehen, sondern in der Unabhängigkeit ihrer Entscheidungen von Anordnungen der vorgesetzten Behörden, insbesondere des Reichskanzlers, in dem Rechte und der Pflicht, die Entscheidungen lediglich nach eigener sachlicher Würdigung und rechtlicher Ueberzeugung zu geben, und folgeweise in dem Ausschluß jeder Verantwortlichkeit des Reichskanzlers für den Inhalt dieser Entscheidungen [3]). Die unabhängigere Stellung der richterlichen Beamten ist nur ein Mittel, um die unabhängige Amtsthätigkeit der rechtsprechenden Behörden zu garantiren; aber sie ist keineswegs wesentlich und unerläßlich; es giebt zahlreiche, zur Rechtsprechung berufene Behörden, welche nicht aus richterlichen Beamten bestehen. Die rechtsprechenden Behörden sind ebensowenig auf das Gebiet der eigentlichen Justiz beschränkt; es lassen sich vielmehr drei Kategorien derselben unterscheiden: Justizgerichte, Disciplinargerichte, Verwaltungsgerichte.

I. Reichsjustizgerichte.

1. Das Reichsgericht. Als durch das im Jahre 1869 dem Reichstage vorgelegte Gesetz die deutsche Wechselordnung und das deutsche Handelsgesetzbuch zu Bundesgesetzen erklärt und dadurch vor particularistischen Abänderungen mittelst der Landesgesetzgebung geschützt werden sollten, erwies sich die Einsetzung eines gemeinsamen obersten Gerichtshofes für Wechsel- und Handelssachen als nothwendig, „um der Gefahr einer abweichenden Entwicklung des einheitlichen Rechts durch die Praxis und Judicatur vorzubeugen“ [4]).

---

1) Gesetze für Elsaß-Lothringen vom 30. December 1871, § 20 (Gesetzbl. 1872, S. 55) und vom 6. October 1873 (Gesetzbl. S. 261); Reichsgesetz vom 11. Februar 1875 (Reichsgesetzbl. S. 61).

2) Elsaß-Lothringer Gesetz vom 4. November 1872, § 3 (Gesetzbl. S. 766) und vom 24. März 1886, § 8 (Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen S. 53).

3) Siehe oben S. 331 fg.

4) Reichstagsverhandlungen 1869, Anlagen S. 250. Vgl. auch die Erklärung des

Auf Antrag der königl. sächsischen Regierung wurde daher die Errichtung eines obersten Gerichtshofes für den Norddeutschen Bund in Aussicht genommen, welcher in Handels- und Wechselsachen an die Stelle der obersten Gerichtshöfe der einzelnen Staaten treten sollte [1]). Eine alsbaldige Verwirklichung fand dieser Entschluß durch das Bundesgesetz vom 12. Juni 1869 (Bundesgesetzbl. S. 201), welches die Errichtung dieses Gerichtshofes in Leipzig anordnete und über die Organisation und Competenz desselben die erforderlichen Anordnungen traf. Durch Verordnung vom 22. Juni 1870 (Bundesgesetzbl. S. 418) wurde der Beginn seiner Wirksamkeit auf den 5. August 1870 festgesetzt. Bei dem Hinzutritt der süddeutschen Staaten wurde das Gesetz auf Süddeutschland ausgedehnt; auf Bayern durch Gesetz vom 22. April 1871, § 5 (Reichsgesetzbl. S. 89). Seit dem 2. September 1871 führte der Gerichtshof den Namen „Reichsoberhandelsgericht" und zwar auf Grund der im Reichsgesetz vom 16. April 1871, § 2, Abs. 2 enthaltenen Bestimmung [2]).

Die Competenz des Oberhandelsgerichts, welche sich anfangs auf bürgerliche Rechtsstreitigkeiten in Handelssachen beschränkte, ist durch eine große Zahl von Reichsgesetzen fortwährend erweitert worden [3]); auch ist es als oberster

---

Bundesrathsbevollmächtigten Pape im Reichstag am 10. April 1869. Stenogr. Berichte I, S. 285 fg.

1) Ueber die Vorgeschichte dieses Antrages vgl. Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts I. Bd., 2. Aufl., S. 147, 148 und Behrend in seiner Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtspflege in Preußen III, S. 200 ff. — Der im Auftrage der sächsischen Regierung von dem Oberappellationsrath Tauchnitz ausgearbeitete Gesetzentwurf wurde nebst Motiven am 23. Februar 1869 dem Bundesrath vorgelegt. Der Justizausschuß empfahl mittelst Berichtes vom 22. März 1869 dessen Annahme und der Bundesrath trat diesem Antrage bei. Nachdem auch der Reichstag dem Gesetzentwurf mit einigen Abänderungen zugestimmt hatte (die Verhandlungen darüber finden sich in den Stenogr. Berichten des Reichstages von 1869 I, S. 285 ff.; II, S. 784 ff., 983 ff.), sanctionirte ihn der Bundesrath mit Zweidrittelmajorität, was von Erheblichkeit war wegen der durch dieses Gesetz bewirkten Competenzerweiterung des Bundes.

2) Der Plenarbeschluß vom 2. September 1871 ist mitgetheilt in den Entscheidungen des Oberhandelsgerichts II, S. 448.

3) Durch folgende Reichsgesetze: Gesetz vom 1. Juni 1870 über die Aufhebung der Abgaben von der Flößerei § 2, Abs. 3 (Bundesgesetzbl. S. 313); Gesetz vom 11. Juni 1870 über das Urheberrecht § 32 (Bundesgesetzbl. S. 346); Gesetz vom 22. April 1871, § 3 (Reichsgesetzbl. S. 88) in Betreff der Consulargerichtsbarkeit; Haftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871, § 10 (Reichsgesetzbl. S. 209); Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873, § 149 ff., 153 fg. (Reichsgesetzbl. S. 88, 89); Strandungsordnung vom 17. Mai 1873, § 44 (Reichsgesetzbl. S. 82); Markenschutzgesetz vom 30. November 1874, § 19 (Reichsgesetzbl. S. 146); Bankgesetz vom 14. März 1875, § 50 (Reichsgesetzbl. S. 193); Patentgesetz vom 23. Mai 1877, § 32, 37 (Reichsgesetzbl. S. 508, 509); Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878, § 113 (Reichsgesetzbl. S. 197). — Diese reichsgesetzlichen Bestimmungen sind noch gegenwärtig insofern von praktischer Bedeutung, als die Zuständigkeit des bayerischen obersten Landesgerichts in allen denjenigen Sachen, welche zur Zuständigkeit des Reichsoberhandelsgerichts gehört haben, ausgeschlossen ist. Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz § 8, Abs. 2.

7. über den gesammten Landeshaushalt von Elsaß-Lothringen [1]), sowie die Revision über die Rechnungen der Depositenverwaltung in Elsaß-Lothringen [2]).

Die Erörterung der verschiedenen Richtungen, in welchen der Rechnungshof diese Prüfungen vorzunehmen hat, der Mittel, welche ihm zur Durchführung der ihm obliegenden Controle zu Gebote stehen, und der staatsrechtlichen Bedeutung der von ihm gefaßten Beschlüsse wird in der speciellen Darstellung des Finanzrechtes ihren Platz finden. Vgl. § 132.

§ 43. Die richterlichen Reichsbehörden.

Das wesentliche Merkmal der richterlichen Behörden ist nicht in der gesicherten Stellung ihrer Mitglieder gegen Entlassung, Versetzung in den Ruhestand, Versetzung in eine andere Stelle, disciplinarische Maßregelung u. s. w. zu sehen, sondern in der Unabhängigkeit ihrer Entscheidungen von Anordnungen der vorgesetzten Behörden, insbesondere des Reichskanzlers, in dem Rechte und der Pflicht, die Entscheidungen lediglich nach eigener sachlicher Würdigung und rechtlicher Ueberzeugung zu geben, und folgeweise in dem Ausschluß jeder Verantwortlichkeit des Reichskanzlers für den Inhalt dieser Entscheidungen [3]). Die unabhängigere Stellung der richterlichen Beamten ist nur ein Mittel, um die unabhängige Amtsthätigkeit der rechtsprechenden Behörden zu garantiren; aber sie ist keineswegs wesentlich und unerläßlich; es giebt zahlreiche, zur Rechtsprechung berufene Behörden, welche nicht aus richterlichen Beamten bestehen. Die rechtsprechenden Behörden sind ebensowenig auf das Gebiet der eigentlichen Justiz beschränkt; es lassen sich vielmehr drei Kategorien derselben unterscheiden: Justizgerichte, Disciplinargerichte, Verwaltungsgerichte.

I. Reichsjustizgerichte.

1. Das Reichsgericht. Als durch das im Jahre 1869 dem Reichstage vorgelegte Gesetz die deutsche Wechselordnung und das deutsche Handelsgesetzbuch zu Bundesgesetzen erklärt und dadurch vor particularistischen Abänderungen mittelst der Landesgesetzgebung geschützt werden sollten, erwies sich die Einsetzung eines gemeinsamen obersten Gerichtshofes für Wechsel- und Handelssachen als nothwendig, „um der Gefahr einer abweichenden Entwicklung des einheitlichen Rechts durch die Praxis und Judicatur vorzubeugen" [4]).

---

1) Gesetze für Elsaß-Lothringen vom 30. December 1871, § 20 (Gesetzbl. 1872, S. 55) und vom 6. October 1873 (Gesetzbl. S. 261); Reichsgesetz vom 11. Februar 1875 (Reichsgesetzbl. S. 61).

2) Elsaß-Lothringer Gesetz vom 4. November 1872, § 3 (Gesetzbl. S. 766) und vom 24. März 1886, § 8 (Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen S. 53).

3) Siehe oben S. 331 fg.

4) Reichstagsverhandlungen 1869, Anlagen S. 250. Vgl. auch die Erklärung des

Auf Antrag der königl. sächsischen Regierung wurde daher die Errichtung eines obersten Gerichtshofes für den Norddeutschen Bund in Aussicht genommen, welcher in Handels- und Wechselsachen an die Stelle der obersten Gerichtshöfe der einzelnen Staaten treten sollte [1]). Eine alsbaldige Verwirklichung fand dieser Entschluß durch das Bundesgesetz vom 12. Juni 1869 (Bundesgesetzbl. S. 201), welches die Errichtung dieses Gerichtshofes in Leipzig anordnete und über die Organisation und Competenz desselben die erforderlichen Anordnungen traf. Durch Verordnung vom 22. Juni 1870 (Bundesgesetzbl. S. 418) wurde der Beginn seiner Wirksamkeit auf den 5. August 1870 festgesetzt. Bei dem Hinzutritt der süddeutschen Staaten wurde das Gesetz auf Süddeutschland ausgedehnt; auf Bayern durch Gesetz vom 22. April 1871, § 5 (Reichsgesetzbl. S. 89). Seit dem 2. September 1871 führte der Gerichtshof den Namen „Reichsoberhandelsgericht" und zwar auf Grund der im Reichsgesetz vom 16. April 1871, § 2, Abs. 2 enthaltenen Bestimmung [2]).

Die Competenz des Oberhandelsgerichts, welche sich anfangs auf bürgerliche Rechtsstreitigkeiten in Handelssachen beschränkte, ist durch eine große Zahl von Reichsgesetzen fortwährend erweitert worden [3]); auch ist es als oberster

---

Bundesrathsbevollmächtigten Pape im Reichstag am 10. April 1869. Stenogr. Berichte I, S. 285 fg.

1) Ueber die Vorgeschichte dieses Antrages vgl. Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts I. Bd., 2. Aufl., S. 147, 148 und Behrend in seiner Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtspflege in Preußen III, S. 200 ff. — Der im Auftrage der sächsischen Regierung von dem Oberappellationsrath Tauchnitz ausgearbeitete Gesetzentwurf wurde nebst Motiven am 23. Februar 1869 dem Bundesrath vorgelegt. Der Justizausschuß empfahl mittelst Berichtes vom 22. März 1869 dessen Annahme und der Bundesrath trat diesem Antrage bei. Nachdem auch der Reichstag dem Gesetzentwurf mit einigen Abänderungen zugestimmt hatte (die Verhandlungen darüber finden sich in den Stenogr. Berichten des Reichstages von 1869 I, S. 285 ff.; II, S. 784 ff., 983 ff.), sanctionirte ihn der Bundesrath mit Zweidrittelmajorität, was von Erheblichkeit war wegen der durch dieses Gesetz bewirkten Competenzerweiterung des Bundes.

2) Der Plenarbeschluß vom 2. September 1871 ist mitgetheilt in den Entscheidungen des Oberhandelsgerichts II, S. 448.

3) Durch folgende Reichsgesetze: Gesetz vom 1. Juni 1870 über die Aufhebung der Abgaben von der Flößerei § 2, Abs. 3 (Bundesgesetzbl. S. 313); Gesetz vom 11. Juni 1870 über das Urheberrecht § 32 (Bundesgesetzbl. S. 346); Gesetz vom 22. April 1871, § 3 (Reichsgesetzbl. S. 88) in Betreff der Consulargerichtsbarkeit; Haftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871, § 10 (Reichsgesetzbl. S. 209); Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873, § 149 ff., 153 fg. (Reichsgesetzbl. S. 88, 89); Strandungsordnung vom 17. Mai 1873, § 44 (Reichsgesetzbl. S. 82); Markenschutzgesetz vom 30. November 1874, § 19 (Reichsgesetzbl. S. 146); Bankgesetz vom 14. März 1875, § 50 (Reichsgesetzbl. S. 193); Patentgesetz vom 23. Mai 1877, § 32, 37 (Reichsgesetzbl. S. 508, 509); Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878, § 113 (Reichsgesetzbl. S. 197). — Diese reichsgesetzlichen Bestimmungen sind noch gegenwärtig insofern von praktischer Bedeutung, als die Zuständigkeit des bayerischen obersten Landesgerichts in allen denjenigen Sachen, welche zur Zuständigkeit des Reichsoberhandelsgerichts gehört haben, ausgeschlossen ist. Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz § 8, Abs. 2.

Gerichtshof für Elsaß-Lothringen an die Stelle des Cassationshofes zu Paris getreten [1]).

Mit der Einführung der Reichsjustizgesetze ist das Reichsoberhandelsgericht in Wegfall gekommen. Das Reich übt die ordentliche streitige Gerichtsbarkeit sowohl in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten wie in Strafsachen in letzter Instanz nach Maßgabe des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Prozeßordnungen durch das Reichsgericht in Leipzig aus [2]). Bei demselben werden Civil- und Strafsenate gebildet, deren Zahl der Reichskanzler bestimmt [3]); selbstverständlich findet dieses Recht aber an den Festsetzungen des Reichsetats eine finanzielle Schranke. Der Präsident, die Senatspräsidenten und Räthe werden auf Vorschlag des Bundesraths von dem Kaiser ernannt; zum Mitgliede des Gerichts kann nur ernannt werden, wer die Fähigkeit zum Richteramte in einem Bundesstaate erlangt und das 35. Lebensjahr vollendet hat [4]). Im Uebrigen vergleiche über die Zuständigkeit und die Organisation des Reichsgerichts unten § 86, I.

Bei dem Reichsgericht besteht eine Staatsanwaltschaft, deren Verrichtungen durch einen Oberreichsanwalt und einen oder mehrere Reichsanwälte ausgeübt werden; dieselben sind nicht richterliche Beamte und stehen unter der Aufsicht und Leitung des Reichskanzlers [5]).

2. Die Reichsconsulargerichte in denjenigen Ländern, in welchen durch Herkommen oder durch Staatsverträge die Ausübung der Gerichtsbarkeit gestattet ist. Dieselbe ist geregelt durch das Reichsgesetz über die Consulargerichtsbarkeit vom 10. Juli 1879 (Reichsgesetzbl. S. 197). Vgl. darüber unten § 86, II.

3. Die Gerichte in den Schutzgebieten siehe § 70.

4. Die Marinestrafgerichte. Die zur kaiserlichen Marine gehörenden Militärpersonen, sowohl die Personen des Soldatenstandes als die Beamten, sind der Strafgerichtsbarkeit der ordentlichen Gerichte entzogen und derjenigen der militärischen Marinegerichte unterworfen. Da die Marine der Staatsgewalt der Bundesglieder, auch der Preußens, völlig entzogen ist, Verwaltung, Oberbefehl, Ernennung aller Officiere und Beamten dem Kaiser zusteht, und alle in Marineangelegenheiten zur Ausübung gelangenden Hoheitsrechte auch Bethätigungen der Reichsgewalt sind, so ergiebt sich, daß die Marinegerichte im staatsrechtlichen Sinne Reichsstrafgerichte sind.

Die Gerichtsbarkeit wird ausgeübt von der Commandantur in Kiel und

---

1) Reichsgesetz vom 14. Juni 1871 (Reichsgesetzbl S. 315).

2) Gerichtsverfassungsgesetz § 12, 125—141; Reichsgesetz vom 11. April 1877 (Reichsgesetzbl. S. 415).

3) Gerichtsverfassungsgesetz § 132.

4) Ebendas. § 127.

5) Ebendas. § 143, Ziff. 1, § 148 fg.

von den Stationschefs der beiden Marineſtationen der Oſtſee und Nordſee in Kiel und Wilhelmshaven unter Zuziehung eines Stationsauditeurs, und von den Commandanten der in Dienſt geſtellten Schiffe unter Zuziehung des Geſchwaderauditeurs. Als oberſter Marinegerichtshof fungirt das königlich preußiſche Generalauditoriat in Berlin und führt in dieſer Eigenſchaft die Bezeichnung „Generalauditoriat der kaiſerlichen Marine“ [1]).

II. Reichsdisciplinargerichte.

Dieſelben ſind keine ſtändigen Behörden; ſie treten nur zuſammen im Falle des Bedürfniſſes. Die Mitglieder verſehen ihr Amt als ein unbeſoldetes Nebenamt; erhalten jedoch, wenn ſie an dem Orte, an welchem das Gericht zuſammentritt, nicht wohnhaft ſind, Reiſegelder und Diäten. Aus dem § 93 des Reichsbeamtengeſetzes vom 31. März 1873 ergiebt ſich, daß zu Mitgliedern der entſcheidenden Disciplinarbehörden nur Beamte im Reichs- oder Staatsdienſt ernannt werden können, indem daſelbſt angeordnet iſt, daß die Mitglieder der Disciplinargerichte das ihnen übertragene Nebenamt ſo lange innehaben, wie das „zur Zeit ihrer Ernennung von ihnen bekleidete Reichs- oder Staatsamt“ [2]).

Dadurch iſt der, der richterlichen Stellung entſprechende Charakter der Unabſetzbarkeit für die Mitglieder der Disciplinargerichte inſoweit gewahrt, als dies bei einem Nebenamte thunlich iſt. Die Mitglieder werden vom Bundesrathe gewählt, vom Kaiſer ernannt und für die Erfüllung der Obliegenheiten ihres Amtes verpflichtet [3]).

Die Geſchäftsordnung der Disciplinarbehörden wird durch ein vom Disciplinarhof zu entwerfendes und vom Bundesrath zu beſtätigendes Regulativ normirt [4]). Daſſelbe iſt vom 18. April 1880 datirt und im Centralblatt 1880, S. 203 veröffentlicht worden [5]). Die proceſſualiſchen Grundſätze des Disciplinarverfahrens ſind in dem Reichsbeamtengeſetz § 80 ff., beſonders § 94 ff., feſtgeſtellt.

Als Reichsdisciplinargerichte fungiren folgende Behörden.

1. Disciplinaruntergerichte. a) Die Disciplinarkammern.

Die Errichtung von Disciplinarkammern iſt durch § 87 des citirten Ge-

1) Erlaß vom 23. Mai 1876 (Reichsgeſetzbl. S. 165).

2) Bei den zu Mitgliedern des Disciplinarhofes ernannten Mitgliedern des Bundesrathes iſt unter dem „von ihnen bekleideten Staatsamt“ die Bevollmächtigung zum Bundesrathe zu verſtehen. — „Richterliche Mitglieder einer Disciplinarkammer, welche, wenn auch ohne den Bezirk derſelben zu verlaſſen, in ein höheres Richteramt befördert werden, hören dadurch auf, Mitglieder der Disciplinarkammer zu ſein.“ Bundesrathsbeſchluß vom 31. Mai 1876 (Protokolle 1876, § 192).

3) Geſetz vom 31. März 1873, § 93.

4) Cit. Geſetz § 92.

5) Dieſe „Geſchäftsordnung“ iſt an die Stelle des Regulativs von 1873 (Centralblatt S. 390) getreten.

setzes angeordnet an folgenden Orten: Potsdam, Frankfurt a. O., Königsberg, Danzig, Stettin, Cöslin, Bromberg, Posen, Magdeburg, Erfurt, Breslau, Liegnitz, Oppeln, Münster, Arnsberg, Düsseldorf, Köln, Trier, Darmstadt, Frankfurt a. M., Cassel, Hannover, Schleswig, Leipzig, Karlsruhe, Schwerin, Lübeck und Bremen. Es ist aber dem Kaiser das Recht vorbehalten, im Einvernehmen mit dem Bundesrath auch an anderen Orten Disciplinarkammern zu errichten. In Ausübung dieses Rechtes sind Disciplinarkammern in Stuttgart und Straßburg errichtet worden [1]).

Den einzelnen Disciplinarkammern sind bestimmte Jurisdictionsbezirke zugewiesen, welche vom Kaiser im Einvernehmen mit dem Bundesrathe abgegrenzt werden (§ 88, Abs. 1). Die Feststellung dieser Bezirke ist erfolgt durch die Verordnung vom 11. Juli 1873 (Reichsgesetzblatt S. 293). Zuständig ist diejenige Kammer, in deren Bezirk der Angeschuldigte zur Zeit der Einleitung des förmlichen Disciplinarverfahrens seinen dienstlichen Wohnsitz hat (§ 88, Abs. 2) [2]).

Für Reichsbeamte, welche ihren dienstlichen Wohnsitz im Auslande haben, ist die Disciplinarkammer in Potsdam zuständig; ausgenommen sind die Beamten der Reichseisenbahnverwaltung, für welche die Disciplinarkammer in Straßburg competent ist [3]).

Ist die Zuständigkeit verschiedener Disciplinarkammern streitig, so entscheidet der Disciplinarhof über dieselbe. Ebenso wird, wenn eine Disciplinarkammer rekusirt wird, vom Disciplinarhof eine andere an deren Stelle ernannt [4]).

Hinsichtlich der Personen erstreckt sich die Zuständigkeit der Disciplinarkammern auf alle Reichsbeamte im Sinne des Gesetzes vom 31. März 1873, § 1, welche nicht durch eine besondere gesetzliche Vorschrift davon ausgenommen sind.

Jede Disciplinarkammer besteht aus sieben Mitgliedern, von denen der Präsident und wenigstens drei andere Mitglieder in richterlicher Stellung in einem Bundesstaate sein müssen. Die Verhandlung und Entscheidung in den

---

1) Die Kaiserliche Verordnung vom 7. Januar 1874 wegen Errichtung der Kammer in Straßburg mit dem Bezirk Elsaß-Lothringen ist im Reichsgesetzblatt von 1874, S. 8 publicirt. Die Kaiserliche Verordnung wegen Errichtung der Kammer in Stuttgart ist nicht publicirt worden; die Kammer in Stuttgart wird aber in der Verordnung vom 11. Juli 1873 über die Abgrenzung der Bezirke der Disciplinarkammern mit aufgeführt und die Ernennung ihrer Mitglieder ist veröffentlicht im Centralblatt 1873, S. 389.

2) Das „förmliche Disciplinarverfahren" ist der auf Entfernung aus dem Amte gerichtete Disciplinar*proceß*. Die Einleitung desselben geschieht durch Verfügung der obersten Reichsbehörde. Reichsbeamtengesetz § 84.

3) Gesetz vom 5. November 1874 (Reichsgesetzbl. S. 128). Es sind dies namentlich die im Großherzogthum Luxemburg stationirten Eisenbahnbeamten und die Stationsbeamten in Basel.

4) Reichsbeamtengesetz § 90.

einzelnen Disciplinarsachen erfolgt aber durch fünf Mitglieder. Der Vorsitzende und wenigstens zwei Beisitzer müssen zu den richterlichen Mitgliedern gehören [1]). Ueber die Reihenfolge, in welcher die richterlichen Mitglieder berufen werden, enthält die Geschäftsordnung § 4 genaue Vorschriften. Die Reihenfolge bestimmt sich nach dem Dienstalter, so daß die älteren Mitglieder vor den jüngeren zur Theilnahme berufen sind [2]). Die nicht richterlichen Mitglieder beruft der Präsident für die einzelnen Sitzungen thunlichst aus dem Verwaltungszweige, welchem der Angeschuldigte angehört [3]). Bei Entscheidungen und Beschlüssen, welche auf Grund einer mündlichen Verhandlung erlassen werden, dürfen nur Mitglieder mitwirken, vor welchen die mündliche Verhandlung stattgefunden hat [4]).

Der Präsident führt in allen Sitzungen den Vorsitz; er ernennt den Decernenten oder Referenten und nach Befinden einen Correferenten; ihm liegt die Leitung und Beaufsichtigung des ganzen Geschäftsganges ob; er zeichnet die Concepte aller Verfügungen, vollzieht alle Reinschriften und decretirt in allen das Collegium als solches betreffenden Angelegenheiten [5]).

Alle Beschlüsse und Entscheidungen werden nach Stimmenmehrheit gefaßt [6]); im Falle einer Meinungsverschiedenheit über die Stellung der Fragen oder über das Ergebniß der Abstimmung entscheidet das Collegium. Die Ausfertigungen der Entscheidungen sind mit der Ueberschrift zu versehen: „Im Namen des Reiches“ [7]).

b) Die Militärdisciplinarcommissionen [8]). In Betreff der Militärbeamten, welche ausschließlich unter Militärbefehlshabern stehen, tritt an die Stelle der Disciplinarkammer die Disciplinarcommission (Gesetz vom 31. März 1873, § 121).

Die Competenz derselben ergiebt sich aus folgenden Sätzen:

Die Competenz ist ausgeschlossen hinsichtlich aller Personen des Soldatenstandes (Gesetz § 157), über welche die militärischen Vorgesetzten

---

1) Cit. Gesetz § 89. Die Zahl der in der Sitzung mitwirkenden Mitglieder ist eine fest geschlossene und darf einschließlich des Vorsitzenden nicht mehr als fünf betragen. Vgl. Geschäftsordnung § 3.

2) Die übrigen Vorschriften des § 4 beziehen sich auf die Vertretung richterlicher Mitglieder, wenn sie verhindert oder an Stelle des verhinderten Präsidenten zur Uebernahme des Vorsitzes berufen sind.

3) Geschäftsordn. § 5, Abs. 2.

4) Geschäftsordn. § 6.

5) Geschäftsordn. § 9, 13, 18.

6) Die Stimme des Präsidenten giebt bei Stimmengleichheit den Ausschlag; bei mündlichen Verhandlungen und Entscheidungen kann dieser Fall nicht vorkommen (Gesetz § 89), wohl aber bei anderen Beschlüssen. (Geschäftsordn. § 2, 7, 9, Abs. 4.)

7) Geschäftsordn. § 15.

8) Vgl. die Motive zu dem Gesetzentwurf vom 8. April 1872. Drucksachen des Reichstages 1872, Bd. I, Nr. 9, S. 47 ff. Die Darstellung bei Kanngießer, Recht der Reichsbeamten S. 214, lehnt sich eng an die Motive an.

die Disciplinarstrafgewalt ausüben gemäß der Disciplinarstrafordnung für das deutsche Heer vom 31. October 1872 und der Disciplinarstrafordnung für die kaiserliche Marine vom 23. November 1872 (4. Juni 1891). Ferner hinsichtlich der richterlichen Militärjustizbeamten, Auditeure (Gesetz § 158), hinsichtlich deren die Vorschriften der Landesgesetze Anwendung finden [1]). Sodann hinsichtlich derjenigen Beamten des Militärs und der Marine, welche sich in einem doppelten Unterordnungsverhältniß, einerseits zu einem Militärbefehlshaber, andererseits zu einer ihnen vorgesetzten Verwaltungsbehörde befinden. Dieselben stehen „bei Verletzung der Dienstvorschriften, welche die Grundlage ihrer Amtswirksamkeit bilden", unter der Disciplinargewalt der vorgesetzten Verwaltungsbehörde; hinsichtlich aller übrigen zur Disciplinarbestrafung geeigneten Handlungen ist der vorgesetzte Militärbefehlshaber zuständig [2]). Wenn gegen solche Militär- oder Marinebeamte im Wege des Disciplinarverfahrens auf Amtsentsetzung erkannt werden soll, so ist die Disciplinarkammer zuständig und es finden alle, in dem Gesetz vom 31. März 1873 gegebenen Vorschriften über die Zusammensetzung der Disciplinarkammern volle Anwendung [3]). Hinsichtlich derjenigen Militärbeamten, welche ausschließlich unter Militärbefehlshabern stehen, treten hinsichtlich aller Strafen, welche nicht in Entlassung bestehen, die Vorschriften der Militär- (resp. Marine-) Disciplinarstrafordnungen ein (Gesetz § 123) [4]).

Es bleiben mithin für die Competenz der Disciplinarcommissionen lediglich die Fälle übrig, in welchen es sich um die disciplinarische Amtsentsetzung eines Militär- oder Marinebeamten handelt, welcher ausschließlich unter Militärbefehlshabern steht [5]).

---

1) In Betreff der Auditeure der unter preußischer Verwaltung stehenden Contingente und der Marineauditeure finden die Vorschriften des preuß. Gesetzes vom 7. Mai 1851 über die Dienstvergehen der Richter (Gesetzsamml. S. 218), insbesondere § 70, 72 Anwendung. Darnach ist das Generalauditoriat das zuständige Disciplinargericht für die Auditeure, das Obertribunal, an dessen Stelle durch das Gesetz vom 8. April 1879 der beim Kammergericht gebildete große Disciplinarsenat getreten ist, das zuständige Disciplinargericht für die Mitglieder des Generalauditoriats. Vgl. auch Militärstrafgerichtsordnung § 86 ff. (Bundesgesetzbl. 1867, S. 248). Ausführliche Mittheilungen aus den Motiven des Reichsbeamtengesetzes bei Kanngießer S. 245 ff.

2) Motive a. a. O. S. 48. Daselbst wird hinzugefügt: „Wo die Grenzen dieser beiden Subordinationsverhältnisse zweifelhaft sein sollten, müssen bei Ausübung der Disciplinarstrafgewalt die für diese Beamten ertheilten besonderen Dienstvorschriften und Instructionen berücksichtigt werden." Vgl. Disciplinarstrafordnung für das Heer § 34, Abs. 3.

3) Motive a. a. O. Kanngießer S. 215.

4) Vgl. Militärdisciplinarordnung § 32, 33; Marinedisciplinarordnung § 16, 17 u. 32, 33.

5) Im Bundesgesetzblatt von 1867, S. 289 unter Ziff. 1 findet sich ein Verzeichniß derjenigen Militärbeamten, welche in einem doppelten Unterordnungsverhältniß stehen; dabei ist die Bemerkung hinzugefügt, „daß alle anderen Militärbeamten nur ihren vorgesetzten Militärbefehlshabern untergeordnet sind". Das letztere ist also die Regel. Bei der Marine findet das umgekehrte Verhältniß statt. Regelmäßig stehen alle Marine-

Die Disciplinarcommissionen werden gebildet:

für jedes Armeecorps am Garnisonorte des Generalcommandos,

für jede der beiden Flottenstationen an dem Stationsort.

Jede Disciplinarcommission für das Heer besteht aus einem Obersten als Vorsitzenden und sechs anderen Mitgliedern, von denen drei zu den Stabsofficieren, Hauptleuten oder Rittmeistern, die übrigen zu den oberen Beamten der Militärverwaltung gehören müssen. Jede Disciplinarcommission für die Marine besteht aus einem Kapitän zur See als Vorsitzenden und sechs anderen Mitgliedern, von denen drei zu den Stabsoffizieren der Marine oder zu den Kapitänlieutenants, die übrigen zu den oberen Beamten der Marineverwaltung gehören müssen [1]).

Die Mitglieder der Commission werden von der obersten Reichsbehörde ernannt [2]).

Der commandirende General des Armeecorps, beziehungsweise der Chef der kaiserlichen Admiralität verfügt die Einleitung der Untersuchung und ernennt den Voruntersuchungsbeamten; die Verrichtungen der Staatsanwaltschaft werden von dem Corpsauditeur, beziehungsweise dem Marinestationsauditeur wahrgenommen [3]). Im Uebrigen finden die Vorschriften, welche für die Disciplinarkammern gegeben sind, analoge Anwendung [4]).

2. Oberste Disciplinargerichte. a) Der Disciplinarhof.

Derselbe entscheidet in zweiter und letzter Instanz in allen denjenigen Disciplinarprozessen, welche in erster Instanz vor die Disciplinarkammern oder vor die Militärdisciplinarcommissionen gehören [5]).

Auch der Disciplinarhof ist keine ständige Behörde; er tritt im Falle des Bedürfnisses am Sitze des Reichsgerichts zusammen [6]). Er besteht aus elf Mitgliedern. Unter denselben müssen wenigstens vier zu den Bevollmächtigten zum Bundesrathe, der Präsident und wenigstens fünf zu den Mitgliedern des Reichsgerichts gehören [7]). Ueber die Ernennung derselben gelten dieselben Regeln wie bei den Disciplinarkammern (§ 93).

---

beamten in einem doppelten Unterordnungsverhältniß; es kann aber auch das Gegentheil vorkommen, z. B. ein Marinedepotbeamter der Disciplin des Intendanten entzogen und derjenigen eines Seeofficiers unterstellt werden. Vgl. Motive a. a. O. S. 48, 49.

1) Gesetz § 121, Abs. 2, 3.

2) Ebendaselbst Abs. 3. Darunter ist zu verstehen gemäß der Verordnung vom 23. November 1874 (Reichsgesetzbl. S. 136) die Kaiserl. Admiralität (Reichsmarineamt) und das preußische, sächsische, württembergische Kriegsministerium.

3) Gesetz § 120, 122.

4) Der Ausdruck „Disciplinarbehörde" umfaßt beide Arten.

5) Gesetz § 121, Abs. 1 setzt nur in erster Instanz an Stelle der Disciplinarkammern die Commissionen; die allgemeine, im § 86 enthaltene Vorschrift über die zweite Instanz bleibt unberührt.

6) Gesetz § 87, Abs. 3.

7) Gesetz § 91, Abs. 1. Die Bundesrathsmitglieder nehmen ihre Stelle im Dis-

In den einzelnen Disciplinarsachen erfolgt die mündliche Verhandlung und Entscheidung durch sieben Mitglieder. Der Vorsitzende und wenigstens drei Beisitzer müssen zu den richterlichen Mitgliedern gehören [1]). Soweit sich hieraus nicht Abänderungen ergeben, gelten für den Geschäftsgang beim Disciplinarhof dieselben Vorschriften, welche für die Disciplinarkammern erlassen sind.

b) Das Plenum des Reichsgerichts und das Plenum des Bundesamtes für das Heimathwesen entscheiden in erster und letzter Instanz über ihre Mitglieder [2]) in denjenigen Fällen, in welchen Amtsverlust, Suspension vom Amte oder unfreiwillige Versetzung in den Ruhestand zulässig ist [3]). Die Disciplinargewalt über die Rechtsanwälte wird in erster Instanz von den Vorständen der Anwaltskammern als Ehrengerichten, in zweiter Instanz von dem beim Reichsgericht gebildeten Ehrengerichtshof ausgeübt [4]).

Ueber das preußische Generalauditoriat als Disciplinarhof für die Auditeure der kaiserlichen Marine siehe oben S. 374, Note 1.

III. Reichsverwaltungsgerichte.

Hierher gehören diejenigen Behörden des Reiches, welche über die Anwendung und Auslegung von Verwaltungsgesetzen Entscheidungen mit der Wirkung der Rechtskraft abgeben und hinsichtlich dieser Thätigkeit der oberen Leitung des Reichskanzlers oder einer anderen Verwaltungsbehörde nicht unterworfen sind, sondern ihre Entscheidungen nach unabhängiger indivi-

---

ciplinarhof gleich nach dem Präsidenten oder dessen Vertreter, also vor den übrigen Mitgliedern ein und rangiren unter einander nach der Reihenfolge, welche für sie im Bundesrathe besteht. Zur Vertretung des Präsidenten ist aber der Senatspräsident des Reichsgerichts, eventuell das älteste dem Disciplinarhofe angehörende Mitglied des Reichsgerichts berufen. Geschäftsordnung § 23, Nr. 4.

1) Gesetz § 91, Abs. 2. Die Zahl ist eine geschlossene. Vgl. Geschäftsordnung § 23, Nr. 2.

2) Hinsichtlich der übrigen Beamten dieser Behörden ist die Competenz der Disciplinarkammern und des Disciplinarhofes nicht beschränkt.

3) Gerichtsverfassungsgesetz § 128—131; Gesetz vom 6. Juni 1870, § 43; Gesetz vom 31. März 1873, § 158. Die Mitglieder und Beamten des Rechnungshofes unterliegen der Disciplinargewalt des Reiches oder einer Reichsbehörde überhaupt gar nicht, sondern derjenigen Preußens, welche durch das Obertribunal für den Präsidenten und die Mitglieder, durch die Oberrechnungskammer für die übrigen Beamten ausgeübt wird (preuß. Gesetz vom 27. März 1872, § 5 u. 6; preuß. Gesetzessammlung S. 278). An Stelle des Obertribunals ist durch das preuß. Gesetz vom 8. April 1879 der beim Kammergericht gebildete „große Disciplinarsenat" getreten. Nur übt hinsichtlich der vom Reiche angestellten Mitglieder der Reichskanzler die im § 5 cit. dem preuß. Staatsministerium und Justizminister zugewiesene Zuständigkeit aus. Vgl. Kanngießer a. a. O. S. 249. Die Behauptung von Schulze II, § 283 a. E., daß der Rechnungshof die Disciplinarinstanz für seine Mitglieder sei, ist falsch.

4) Rechtsanwaltsordnung § 67, 90. Siehe unten § 90.

dueller Rechtsüberzeugung fällen. Hiermit ist von selbst auch die eigene Verantwortlichkeit dieser Behörden für ihre amtliche Wirksamkeit und der Ausschluß der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers gegeben. Es scheiden daher aus diesem Begriffe aus sowohl die oberen Verwaltungsbehörden, welche zwar ebenfalls thatsächlich über die Anwendung und Auslegung von Verwaltungsvorschriften fortwährend zu entscheiden haben, jedoch den Anordnungen des Reichskanzlers Folge zu leisten verpflichtet sind, als auch der Bundesrath selbst, der vielfach die Functionen eines obersten Verwaltungsgerichtshofes des Reiches ausübt [1]), dessen Mitglieder aber nach den ihnen ertheilten Instructionen stimmen müssen. An einem Reichsverwaltungsgerichte von genereller Zuständigkeit fehlt es; die bisher errichteten Behörden zur Entscheidung der hierher gehörenden Rechtsfragen sind Specialgerichte von eng umgrenzter Competenz.

Es sind folgende:

1. Das Bundesamt für das Heimathwesen [2]). Dasselbe ist errichtet durch das Bundesgesetz über den Unterstützungswohnsitz vom 6. Juni 1870, § 42 ff. (Bundesgesetzblatt S. 368). Es ist eine ständige und kollegiale Behörde, welche ihren Sitz in Berlin hat. Sie besteht aus einem Vorsitzenden und mindestens vier Mitgliedern; der Vorsitzende sowohl als auch mindestens die Hälfte der Mitglieder muß die Qualifikation zum höheren Richteramte im Staate ihrer Angehörigkeit besitzen [3]). Der Vorsitzende und die Mitglieder werden auf Vorschlag des Bundesrathes vom Kaiser auf Lebenszeit ernannt und sind den Mitgliedern des Reichsgerichtes in Beziehung auf Versetzung in ein anderes Amt, die einstweilige und die zwangsweise Versetzung in den Ruhestand, Disciplinarbestrafung und vorläufige Dienstenthebung gleichgestellt [4]).

Jedoch kann das Amt als Mitglied dieser Behörde als ein Nebenamt verliehen werden. Dasselbe unterscheidet sich aber von der ebenfalls als Nebenamt zu ertheilenden Mitgliedschaft eines Disciplinargerichts dadurch, daß es nicht erlischt, wenn der Inhaber aus dem zur Zeit seiner Ernennung von ihm bekleideten Hauptamt ausscheidet, sondern daß es auf Lebenszeit ertheilt wird [5]). In allen Fällen, gleichviel ob das Amt als ein volles oder als ein Nebenamt übertragen wird, ist es ein besoldetes.

Die Competenz des Bundesamtes für das Heimathwesen ergiebt sich aus § 41 und § 52 des Gesetzes vom 6. Juni 1870 (12. März 1894). Das Bundes-

1) Siehe oben S. 233 fg. und Laband in Hirth's Annalen 1873, S. 484 ff.

2) Vgl. König in v. Holtzendorff's Rechtslexikon; s. v. Heimathsamt (Bd. II, S. 304 ff.); Münsterberg in v. Stengels Wörterbuch I, S. 77 fg.

3) § 42 cit.

4) § 43 cit. Gesetz vom 31. März 1873, § 158.

5) Da aber das Bundesamt in Berlin seinen Sitz hat, so geht die Mitgliedschaft verloren, wenn ein Mitglied ein Amt annimmt, mit welchem ein außerhalb Berlins gelegener dienstlicher Wohnsitz verbunden ist. Vgl. Protokoll des Bundesraths 1875, § 73.

amt entscheidet nach § 41 in letzter Instanz in Streitigkeiten zwischen verschiedenen Armenverbänden über die öffentliche Unterstützung Hilfsbedürftiger, sofern die streitenden Armenverbände verschiedenen Bundesstaaten angehören. Soweit jedoch die Organisation oder örtliche Abgrenzung der einzelnen Armenverbände Gegenstand des Streites ist, bewendet es endgiltig bei der Entscheidung der höchsten landesgesetzlichen Instanz. Da das Gesetz vom 6. Juni 1870 in Bayern und in Elsaß-Lothringen nicht eingeführt ist, so ergiebt sich, daß die Competenz des Bundesamtes für das Heimathwesen für diese Gebiete ausgeschlossen ist.

Nach § 52 cit. ist es ferner den Einzelstaaten überlassen, im Wege der Landesgesetzgebung zu bestimmen, daß die Entscheidung letzter Instanz in Streitigkeiten zwischen Armenverbänden desselben Staates über die Pflicht zur Unterstützung Hilfsbedürftiger dem Bundesamt übertragen werde. Von dieser Ermächtigung haben Gebrauch gemacht: Preußen, Hessen, Sachsen-Weimar-Eisenach, Oldenburg, Braunschweig, Sachsen-Altenburg, Sachsen-Coburg-Gotha, Anhalt, beide Schwarzburg, Reuß j. L., Lippe, Lübeck, Bremen und Waldeck.

Sowohl die materiellen Rechtsgrundsätze als das zu beobachtende Proceßverfahren sind durch das Gesetz vom 6. Juni 1870 geregelt [1]); der Geschäftsgang ist durch ein Regulativ geordnet, welches das Bundesamt selbst zu entwerfen und dem Bundesrathe zur Bestätigung einzureichen hatte [2]).

Eine giltige Entscheidung des Bundesamtes erfordert die Anwesenheit von mindestens drei Mitgliedern, von denen mindestens Eines die richterliche Qualifikation haben muß. Die Zahl ist sonach keine geschlossene; in allen Fällen aber muß die Zahl der Mitglieder, welche bei der Fassung eines Beschlusses eine entscheidende Stimme führen, eine ungerade sein [3]).

Die Entscheidung des Bundesamtes erfolgt gebührenfrei in öffentlicher Sitzung nach erfolgter Ladung und Anhörung der Parteien [4]). Die Vorschriften über den Geschäftsgang, die Leitung des Verfahrens, die Fragestellung und Abstimmung, Protokollführung, die Geschäftscontrolen u. s. w., welche das erwähnte Regulativ aufstellt, entsprechen den für collegialische Gerichtsbehörden üblichen Anordnungen.

Die endgiltigen Entscheidungen werden „im Namen des Deutschen Reichs"

---

1) Vgl. Eger in Gruchot's Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts Bd. 19 (Neue Folge Bd. 4), S. 87 ff.

2) Gesetz § 45. Das Regulativ ist vom 6. Januar 1873 datirt und im Centralblatt für das Deutsche Reich 1873, S. 4 ff. gedruckt.

3) Gesetz § 44. „Ist die Zahl der bei der Erledigung einer Sache mitwirkenden Mitglieder eine gerade, so führt dasjenige Mitglied, welches zuletzt ernannt ist, und bei gleichem Dienstalter dasjenige, welches der Geburt nach das jüngere ist, nur eine berathende Stimme."

4) Gesetz § 50, Abs. 1.

erlassen [1]). Die wichtigeren derselben werden im Centralblatt für das Deutsche Reich veröffentlicht [2]).

2. Das verstärkte Reichseisenbahnamt. Das Gesetz vom 27. Juni 1873, § 5, Ziff. 4 (Reichsgesetzblatt S. 165) hat folgende Bestimmung:

„Wird gegen eine von dem Reichseisenbahnamte verfügte Maßregel Gegenvorstellung erhoben auf Grund der Behauptung, daß jene Maßregel in den Gesetzen und rechtsgiltigen Vorschriften nicht begründet sei, so hat das durch Zuziehung von richterlichen Beamten zu verstärkende Reichseisenbahnamt über die Gegenvorstellung immer selbstständig und unter eigener Verantwortlichkeit in collegialer Berathung und Beschlußfassung zu befinden."

Die Gegenvorstellung kann erhoben werden entweder von der kaiserlichen Verwaltung der Reichseisenbahnen oder von der Verwaltung einer Staatseisenbahn (resp. derjenigen Bundesregierung, von welcher dieselbe ressortirt), oder von der Verwaltung einer Privateisenbahn. Sie ist gerichtet gegen eine vom Reichseisenbahnamt verfügte Anordnung; die Entscheidung betrifft aber niemals die Frage der Zweckmäßigkeit oder irgend eine Frage technischer Natur, sondern lediglich die Rechtsfrage, ob die vom Reichseisenbahnamt erlassene Verfügung in den Gesetzen und rechtsgiltigen Vorschriften begründet sei. Die Entscheidung hat demnach immer den Charakter eines verwaltungsgerichtlichen Urtheils und das verstärkte Reichseisenbahnamt hat bei Fällung dieses Urtheils die Stellung eines Gerichtshofes. Ueber den collegialischen Geschäftsgang und die dem Präsidenten zustehenden Befugnisse hat der Bundesrath auf Grund des Gesetzes vom 27. Juni 1873 ein Regulativ erlassen [3]), welches die sehr lückenhaften Anordnungen des Gesetzes ergänzt.

Das verstärkte Reichseisenbahnamt besteht aus dem Präsidenten des Reichseisenbahnamts oder dessen Stellvertreter als Vorsitzenden, zwei Räthen des Reichseisenbahnamts und drei richterlichen Beamten. Für letztere werden für den Fall der Behinderung drei Stellvertreter ernannt [4]). Die Einleitung des Verfahrens steht dem Reichskanzler zu. Bei demselben ist die „Gegenvorstellung", d. h. die Beschwerde über die Rechtswidrigkeit einer Verfügung des Reichseisenbahnamtes zu erheben und der Reichskanzler überweist die Sache an das verstärkte Reichseisenbahnamt [5]).

Thatsächliche Erhebungen, welche zur Klarstellung des Sachverhältnisses

1) Regulativ § 9.

2) Eine Sammlung der Entscheidungen des Bundesamtes, herausgegeben von Wohlers, erscheint seit 1873 in Berlin (Vahlen).

3) Das ursprüngliche Regulativ vom 5. Januar 1874 (Centralbl. S. 27 ff.), ist ersetzt worden durch das Regulativ vom 13. März 1876 (Centralbl. S. 197).

4) Neues Regulativ § 2.

5) Regulativ § 1.

zuvörderst erforderlich scheinen, werden von dem Präsidenten angeordnet [1]). Für die collegiale Berathung und Beschlußfassung ernennt der Präsident einen Referenten und Correferenten, von denen einer aus den hinzugezogenen richterlichen Beamten gewählt werden muß [2]). Zur Beschlußfähigkeit bedarf es der Anwesenheit sämmtlicher Mitglieder oder deren Stellvertreter [3]). Der Präsident leitet die Verhandlungen, stellt die Fragen und sammelt die Stimmen. Ueber eine Meinungsverschiedenheit in Betreff der Fragestellung oder über das Ergebniß der Abstimmung entscheidet das Collegium nach Stimmenmehrheit. Die Stimme des Präsidenten giebt bei Stimmengleichheit den Ausschlag [4]). Der von dem Collegium endgiltig gefaßte Beschluß ist mit Gründen zu versehen; die Ausfertigung ist von dem Präsidenten zu unterschreiben [5]).

Die richterlichen Beamten und deren Stellvertreter werden vom Kaiser ernannt. Sie verwalten ihr Amt als unbesoldetes Nebenamt, erhalten aber für die Theilnahme an den Sitzungen Reisekosten und Diäten.

3. Die Reichsrayoncommission. Nach dem Gesetze vom 21. December 1871 über die Beschränkungen des Grundeigenthums in der Umgebung von Festungen (Reichsgesetzbl. S. 459) ist innerhalb sämmtlicher Rayons zur Vornahme baulicher Veränderungen, zu allen die Terrainoberfläche modificirenden Anlagen, Aufstapelungen u. s. w. nach näherer Vorschrift der § 13 bis 25 die vor dem Beginn der Ausführung einzuholende Genehmigung der Festungscommandantur erforderlich [6]).

„Gegen die Entscheidung der Commandantur, wie gegen alle Anordnungen derselben, ist in Rayonangelegenheiten binnen einer vierwöchentlichen Präclusivfrist von der Zustellung ab der Recurs zulässig. Die Entscheidung auf den Recurs erfolgt endgiltig durch die Reichsrayoncommission" [7]).

Außer dieser Entscheidung in der Recursinstanz ist die Rayoncommission, auch ohne daß es eines Recurses bedarf, zuständig, die Projecte größerer Anlagen (Chausseen, Deiche, Eisenbahnen u. s. w.), welche in den Rayons der Festungen und festen Plätze ausgeführt werden sollen, zu prüfen und in Gemeinschaft mit der betreffenden Centralverwaltungsbehörde definitiv festzustellen [8]).

Die Reichsrayoncommission ist eine ständige Militärcommission; sie wird vom Kaiser berufen und alle Bundesstaaten, in deren Gebieten Festungen

---

1) Regulativ § 3 u. 6.
2) Regulativ § 4.
3) Regulativ § 5, Abs. 1.
4) Regulativ § 5, Abs. 2.
5) Regulativ § 7.
6) Die näheren Vorschriften über das Gesuch und über die von der Commandantur auszufertigende Genehmigung sind in dem cit. Gesetz § 26—28 gegeben.
7) § 29, Abs. 1 des cit. Gesetzes.
8) § 30 a. a. O.

liegen, müssen in derselben vertreten sein [1]). Sie besteht aus einem Vorsitzenden (für welchen ein Stellvertreter ernannt wird) und vier Mitgliedern.

4. Das Patentamt. Das Patentgesetz vom 25. Mai 1877 (Reichsgesetzbl. S. 501) ordnete die Errichtung einer ständigen Reichsbehörde an, welche darüber zu befinden hat, ob die Voraussetzungen vorhanden sind, unter welchen der Patentschutz ertheilt oder fortgewährt wird. Ueber die Organisation und Zuständigkeit desselben vgl. unten § 79.

5. Das Oberseeamt. Die Errichtung desselben beruht auf dem Reichsgesetz vom 27. Juli 1877, betreffend die Untersuchung von Seeunfällen § 27 fg. (Reichsgesetzbl. S. 555). Es besteht aus einem Vorsitzenden, welcher zum Richteramt befähigt ist, und sechs Mitgliedern, von denen wenigstens drei der Schifffahrt kundig sein müssen. Der Kaiser ernennt den Vorsitzenden und einen schifffahrtskundigen Beisitzer. Für das Amt der übrigen Beisitzer bringen die Regierungen der Bundes-Seestaaten je drei sachkundige Personen in Vorschlag und zwar immer für einen Zeitraum von drei Jahren. Aus der Gesammtzahl der Vorgeschlagenen wählt der Vorsitzende für jeden Beschwerdefall fünf Beisitzer aus, beruft dieselben ein und beeidigt sie (gemäß den Vorschriften im § 51 des Gerichtsverfassungsgesetzes) auf die Erfüllung der Obliegenheiten ihres Amtes. Sie erhalten aus der Reichskasse Ersatz ihrer Reisekosten und Tagegelder, deren Höhe der Reichskanzler bestimmt [2]). Die Geschäftsordnung für das Oberseeamt wird vom Bundesrath festgestellt [3]). Das Oberseeamt faßt seine Beschlüsse nach Stimmenmehrheit; auf das Verfahren finden im Allgemeinen dieselben Vorschriften Anwendung, welche für das Verfahren bei den Seeämtern gelten; die Verhandlung und Entscheidung erfolgt in öffentlicher Sitzung nach erfolgter Ladung und Anhörung des Beschwerdeführers und seines Gegners. Die Entscheidung muß mit Gründen versehen sein und ist dem Beschwerdeführer und seinem Gegner in Ausfertigung zuzustellen [4]). — Das Subaltern- und Unterbeamtenpersonal wird vom Reichskanzler ernannt [5]).

Für die einzelnen Seeämter werden vom Reichskanzler Reichscommissare bestellt.

6. Das Reichsversicherungsamt. Die Errichtung dieses Amtes

1) § 31 a. a. O. Da die Commission eine Militärcommission ist, so geht die Vertretung derjenigen Staaten, welche ihre gesammte Militärverwaltung auf Preußen übertragen haben, dadurch auf Preußen mit über. Deshalb ist Hessen (Mainz) nicht in der Rayoncommission vertreten, sondern nur Preußen, Bayern, Württemberg und Sachsen.

2) Gesetz § 29. Diese Beisitzer des Oberseeamts sind keine Reichsbeamte, da sie in keinem Dienstverhältniß zum Reiche stehen; gleichwohl verwalten sie ein Reichsamt, da das Oberseeamt eine Reichsbehörde ist.

3) § 33. Die Geschäftsordnung ist vom 3. Mai 1878 (Centralbl. 1878, S. 276); ein Nachtrag vom 10. Mai 1879 (Centralbl. 1879, S. 371).

4) Gesetz § 29, Abs. 2 bis § 32.

5) Geschäftsordnung § 5.

ist im Unfallversicherungsgesetz vom 6. Juli 1884, § 87 angeordnet worden [1]) zur Durchführung der Unfallversicherung, zur Beaufsichtigung der Genossenschaften und zur Entscheidung der aus der Anwendung des Gesetzes sich ergebenden Streitfragen. Die Ausdehnung der Unfallversicherungsgesetzgebung und die Einführung der Alters- und Invaliditätsversicherung hat auch eine Erweiterung der dem Reichsversicherungsamt obliegenden Aufgaben mit sich geführt. Dieselben liegen theils auf dem Gebiete der Verwaltung, theils auf dem der Rechtsprechung, so daß das Reichsversicherungsamt unter beiden Gruppen der Reichsbehörden eine Stelle hat. Es hat seinen Sitz in Berlin und besteht aus mindestens drei ständigen Mitgliedern (einschließlich des Vorsitzenden) und aus sechzehn nichtständigen Mitgliedern. Der Vorsitzende und die übrigen ständigen Mitglieder werden auf Vorschlag des Bundesraths vom Kaiser auf Lebenszeit ernannt. Von den nichtständigen Mitgliedern werden vier vom Bundesrath aus seiner Mitte gewählt. Die anderen zwölf nichtständigen Mitglieder werden von den Genossenschaftsvorständen und von den Vertretern der versicherten Arbeiter aus ihrer Mitte gewählt und zwar vier aus den Kreisen der industriellen Genossenschaften und Arbeiter, vier von den land- und forstwirthschaftlichen Genossenschaften und Arbeiter, und vier von der Seeberufsgenossenschaft und den gegen Seeunfälle Versicherten. Wenn es sich um allgemeine Angelegenheiten handelt, nehmen alle diese Mitglieder an den Verhandlungen und Beschlüssen Theil; wenn es sich dagegen um besondere Angelegenheiten einer der drei Gruppen handelt, so sind die Vertreter der betreffenden Gruppe zuzuziehen [2]). Die übrigen Beamten werden vom Reichskanzler ernannt [3]). In wichtigeren, im Gesetz specialisirten Fällen ist die Beschlußfassung durch die Anwesenheit von mindestens fünf Mitgliedern (einschließlich des Vorsitzenden) bedingt, unter denen sich je ein Vertreter der Genossenschaftsvorstände und der Arbeiter befinden müssen; bei gewissen Entscheidungen sind zwei richterliche Beamte zuzuziehen [4]). Im Uebrigen werden die Formen des Verfahrens und der Geschäftsgang durch kaiserliche Verordnung unter Zustimmung des Bundesrathes geregelt [5]). Diese sehr ausführliche Verordnung ist ergangen am 5. August 1885 (Reichsgesetzbl. S. 255 fg.), abgeändert durch Verordnung vom 13. November 1887 (Reichsgesetzbl. S. 523 fg.). Ueber die Zuständigkeit des Reichsversicherungsamts siehe Bd. II, § 82.

---

1) Es ist am 14. Juli 1884 in Thätigkeit getreten. Vgl. Centralbl. 1884, S. 198.

2) Unfallversicherungsgesetz § 87; Landw.-Versicherungsgesetz § 95; Seeleuteversicherungsgesetz § 97. — Ueber das Wahlverfahren vgl. Amtliche Nachrichten des Reichsversicherungsamts II, S. 59 fg.

3) Unfallversicherungsgesetz a. a. O.

4) Gesetz vom 6. Juli 1884, § 90, Abs. 1 u. 3.

5) Ebenda § 90, Abs. 4.

B. Die Reichsbeamten*).

§ 44. Der Begriff der Reichsbeamten.

I. Das Gesetz vom 31. März 1873 giebt keine Definition des Begriffes „Beamter", sondern setzt denselben voraus; es bestimmt im § 1 lediglich, welche Beamte als Reichsbeamte anzusehen seien. Es muß daher zunächst dieser allgemeinere Begriff, über den weder in der Literatur Uebereinstimmung besteht, noch der Sprachgebrauch Sicherheit gewährt, festgestellt werden. Die Bildung des Wortes weist auf den Begriff des „Amtes" zurück [1]) und es erscheint als sehr naheliegend, denjenigen, dem ein Staatsamt übertragen ist, einen Staatsbeamten [2]), und dem entsprechend denjenigen, dem ein Reichsamt übertragen ist, einen Reichsbeamten zu nennen. Dies ist nur in einer Beziehung zutreffend, insofern nämlich die Anstellung eines Beamten nicht anders erfolgen kann, als zu dem Zwecke der Uebertragung eines Amtes und in der Regel die Ernennung zum Beamten und die Uebertragung eines Geschäftskreises gleichzeitig erfolgen.

Aber es kann Jemand sehr wohl Beamter bleiben, ohne daß er ein Amt verwaltet, indem er zur Disposition gestellt, vom Amte suspendirt oder beurlaubt ist. Andererseits ist es auch möglich, daß Jemand zum Beamten ernannt wird, die Uebertragung eines bestimmten Amtes aber noch vorbehalten bleibt. Es ist somit die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß es Beamte ohne Amt giebt.

Ebensowenig decken sich der Begriff des Amtes und derjenige des Beamten in der Richtung, daß jeder, welcher ein Staatsamt übernimmt, dadurch

---

*) Freiherr v. Zedlitz-Neukirch, Die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten. Gesetz vom 31. März 1873, Berlin 1874. Kanngießer, Das Recht der deutschen Reichsbeamten. Gesetz vom 31. März 1873, Berlin 1874. Thudichum in Hirth's Annalen 1876, S. 265 ff.; ferner v. Rönne I, § 52 fg.; Schulze I, § 127 ff.; G. Meyer, Staatsrecht § 142 fg.; Löning, Verwaltungsrecht § 24 ff.; Turnau, Das Reichsbeamtengesetz 2c., Berlin u. Leipzig 1886; Harseim in v. Stengel's Wörterbuch, Art. „Beamte" I, S. 136 und Art. „Reichsbeamte" II, S. 351; Perels u. Spilling, Das Reichsbeamtengesetz, Berlin 1890; Zorn, Staatsrecht I, § 10 (die Darstellung des Beamtenrechts ist in der zweiten Auflage von Zorn's Staatsrecht leider noch verfehlter, als sie es in der ersten war). Besonders hervorzuheben ist die eingehende und gründliche Monographie von Rehm, Die rechtliche Natur des Staatsdienstes nach deutschem Staatsrecht. In Hirth's Annalen 1884, S. 565—686 und 1885, S. 65—212. Vgl. ferner Jellinek, System der subjectiven öffentlichen Rechte S. 168 ff. — Die Motive zu dem Reichsgesetz vom 31. März 1873 finden sich in den Drucksachen des Reichstags 1872, Bd. I, Nr. 9.

1) Ueber denselben oben S. 322 ff.

2) In der Literatur ist diese Begriffsbestimmung sehr üblich; vgl. z. B. Leist, Staatsrecht § 99; Maurenbrecher, Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts § 159 (S. 278); Zöpfl Bd. II, § 513, Ziff. 3 (S. 772); v. Pözl in Bluntschli und Braters Staatswörterbuch IX, S. 686; Grotefend § 668; Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 315 u. v. a.

zum Staatsbeamten würde. Der Begriff des Amtes ist weiter als der des Beamten; es gibt Behörden, deren Mitglieder nicht Beamte zu sein brauchen. Ein Schwurgericht ist zweifellos eine Behörde und die Functionen eines Geschworenen sind ein Amt, aber ein Geschworener ist dessen ungeachtet kein Beamter. Es gehört vielmehr zum Begriff eines Staatsbeamten außer der Uebernahme eines Staatsamtes noch ein zweites Begriffsmoment, nämlich der Eintritt in ein Dienstverhältniß zum Staate.

Eine ausdrückliche Anerkennung hat diese Begriffsverschiedenheit in der Reichsgesetzgebung gefunden und zwar im Strafgesetzbuch.

§ 359. „Unter Beamten im Sinne dieses Strafgesetzes sind zu verstehen alle im Dienste des Reiches oder in unmittelbarem Dienste eines Bundesstaates, auf Lebenszeit, auf Zeit oder nur vorläufig angestellte Personen, ohne Unterschied, ob sie einen Diensteid geleistet haben oder nicht, ingleichen Notare, nicht aber Advocaten und Anwalte."

Dagegen lautet § 31, Abs. 2: „Unter öffentlichen Aemtern im Sinne dieses Strafgesetzes sind die Advocatur, die Anwaltschaft und das Notariat, sowie der Geschworenen- und Schöffendienst mitbegriffen."

Das Strafgesetzbuch giebt an diesen beiden Stellen allerdings keine allgemein giltigen Begriffsbestimmungen, sondern erklärt nur „Beamte" und „Aemter" im Sinne dieses Strafgesetzes; aber es constatirt doch, daß diese Begriffe von verschiedenem Umfange sind.

Im Einklange hiermit steht, daß die mit Uebernahme eines Amtes verbundenen Pflichten nicht identisch sind mit den Pflichten eines Beamten. Das Strafgesetzbuch behandelt im 28. Abschnitt (§ 331 ff.) die Verbrechen und Vergehen „im Amte". Es spricht im § 333 von der Verleitung eines Mitgliedes der bewaffneten Macht zu einer Verletzung einer Amts- oder Dienstpflicht, im § 334 von Amtsverletzungen der Schiedsrichter, Geschworenen und Schöffen, im § 337 und 338 von Geistlichen und anderen Religionsdienern, im § 352 und 356 von Advocaten, Anwalten und anderen Rechtsbeiständen.

Alle diese Personenklassen sind keine Staatsbeamten, aber sie haben ein Amt und können deshalb Verbrechen und Vergehen „im Amte" verüben. Dagegen sprechen die Disciplinargesetze stets nur von Dienstvergehen der Beamten, so auch § 72 des Reichsbeamtengesetzes, und dasselbe Gesetz erklärt im § 119, daß die Vorschriften der § 84—118 auch in Ansehung der einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten gelten. Ein Dienstvergehen kann daher auch derjenige begehen, welcher kein Amt hat, wofern er nur Beamter ist, d. h. im Staatsdienste steht.

Da es sonach Beamte giebt, welche kein Amt verwalten, und andererseits Verwalter von öffentlichen Aemtern, welche nicht Beamte sind, so folgt, daß nicht das Amt für den Begriff des Beamten ausschlaggebend ist. Charakteristisch ist vielmehr das Dienstverhältniß.

Hiermit ist der Begriff eines Staatsbeamten aber noch nicht genügend bestimmt, weil nicht *jedes* Dienstverhältniß zum Staate die Beamteneigenschaft begründet, sondern ein besonders geartetes Dienstverhältniß erforderlich ist. Die Pflicht zur Leistung von Diensten kann nämlich auf einem *dreifachen* Rechtsgrunde beruhen. Sie kann nach Analogie der Dienstmiethe des Privatrechts durch einen Vertrag begründet werden, bei welchem die Contrahenten gleichberechtigt und unabhängig einander gegenüber stehen. In diesem Falle besteht keine Unterordnung desjenigen, der die Dienste leistet, gegen denjenigen, dem sie geleistet werden; es wird kein weitergehendes Recht unter den Contrahenten begründet als der Anspruch auf Erfüllung der versprochenen Dienstleistung und der Gegenanspruch auf den dafür zugesicherten Lohn. Auch der Staat kann Dienstverträge dieser Art abschließen, z. B. mit Bauunternehmern, welche die Herstellung von Festungswerken, Eisenbahnen, Wegen u. s. w. übernehmen, mit Lithographen, welche den Druck von Staatspapiergeld besorgen u. s. w. Der Inhalt eines solchen Vertrages braucht nicht mit Nothwendigkeit privatrechtlich zu sein; auch die Besorgung von obrigkeitlichen Geschäften kann gegen Entgelt in der Art der privatrechtlichen Dienstmiethe übertragen werden, z. B. die Erhebung von Abgaben oder Gebühren für die Staatskasse u. dgl., obwohl aus Gründen der Politik nur höchst selten die Führung von obrigkeitlichen Geschäften im Wege des Contracts übertragen werden wird.

Wer ein Dienstverhältniß der angegebenen Art [1]) mit dem Staate eingeht, so daß er dem letzteren als gleichberechtigter Contrahent gegenüber steht, wird kein Staatsbeamter [2]).

---

1) Die *Art der Dienste* ist nicht entscheidend; dieselben Dienste, welche fest angestellte Beamte leisten, kann der Staat in anderen Fällen durch einen Arbeitsvertrag sich verschaffen; der angestellte Baumeister und der nicht angestellte Bauunternehmer, der Syndikus einer Behörde, der Mitglied derselben ist, und der Rechtsanwalt, der von ihr zur Durchführung eines fiskalischen Rechtsanspruchs engagirt ist, der Kanzleibeamte und der zur Aushülfe hinzugezogene Schreiber u. s. w. unterscheiden sich nicht von einander durch die Art ihrer Dienste, sondern durch die Art des rechtlichen Verhältnisses zum Staate, welches sie zur Leistung der Dienste verpflichtet.

2) Anderer Ansicht *Löning*, Verwaltungsrecht S. 114 a. E., 115. Seine Ansicht beruht auf einer Vermengung von zwei verschiedenen Dingen. Jeder, der amtliche Functionen wahrzunehmen hat, gleichviel aus welchem Rechtsgrunde, hat *Amtspflichten* und *Amtsrechte*, kann also Verbrechen und Vergehen im Amte verüben oder zur Ausübung von obrigkeitlichen Befugnissen ermächtigt sein (z. B. auch das von *Privat*personen angestellte, mit polizeilichen Functionen betraute Forstschutzpersonal); denn diese Rechte und Pflichten haben keinen Zusammenhang mit der Dienstpflicht, sondern mit der Amtsführung. Davon wohl zu unterscheiden sind die aus dem *Dienstverhältniß* hervorgehenden Rechte und Pflichten, welche — wie unten näher erörtert werden wird — die wirkliche *Dienstleistung* (Amtsführung) nicht nothwendig voraussetzen. Auch dem Sprachgebrauch entspricht es nicht, Personen, welche mit dem Staat ein lediglich privatrechtliches Contractsverhältniß eingegangen sind, als Staatsbeamte zu bezeichnen. Vgl. auch die *Entscheidungen des Reichsgerichts* in Civilsachen, Bd. VI, S. 107; Bd. XVIII, S. 174 und besonders Bd. XXVIII, S. 85.

Die Pflicht zur Leistung von Diensten kann ferner beruhen auf einem Gewaltverhältniß, welches nicht durch den freien Willensentschluß der Betheiligten begründet ist, sondern ohne denselben besteht. Auf dem Gebiete des Privatrechts liefert die väterliche Gewalt und das in derselben enthaltene Recht des Vaters auf häusliche oder gewerbliche Dienstleistungen der Hauskinder das deutlichste Beispiel. In ähnlicher Art begründet die Hoheit des Staates über seine Angehörigen das Recht des Staates auf Dienste und die Pflicht der Angehörigen, dieselben zu leisten. Die Erfüllung dieser Unterthanen- oder Bürgerpflichten erzeugt aber ebenfalls nicht das Beamtenverhältniß. Wer dem Staate Dienste leistet als Soldat durch Erfüllung der allgemeinen Wehrpflicht, als Geschworener oder Schöffe durch Erfüllung der Gerichtspflicht, durch Uebernahme von Vormundschaften, als Mitglied von Steuereinschätzungscommissionen u. dgl., ist kein Beamter, trotzdem er einen Kreis staatlicher, ja sogar obrigkeitlicher Geschäfte versieht, also ein Amt hat und dem Staate dient. Der Grund ist nicht darin zu sehen, daß er sein Amt nicht dauernd verwaltet, sondern darin, daß seine Dienstpflicht nichts Anderes ist als die Unterthanenpflicht und in derselben enthalten ist.

Es giebt nun aber eine dritte Klasse von Dienstverhältnissen, bei welchen die beiden charakteristischen Momente der eben erörterten Klassen verbunden sind, d. h. welche einerseits durch freie Willensübereinstimmung, also durch Vertrag *begründet* werden, andererseits aber ihrem *Inhalte* nach ein Gewaltverhältniß sind [1]).

Die Geschichte des Privatrechts liefert hierfür ein klassisches Beispiel durch die Vassallität. Die Commendation des mittelalterlichen Rechtes war ein Vertrag, aber kein Vertrag des Obligationenrechts; zwischen Senior und Vassall, dem Lehnsherrn und Lehnsmann bestand ein Gewaltverhältniß, welches ethischer Natur war, auf besonderer Treue und Ergebenheit beruhte, eine besondere Dienstpflicht begründete. Die Commendation erzeugte kein (obligatorisches) Contractsverhältniß, sondern ein Verhältniß der Ueber- und Unterordnung, eine potestas. Eine Verletzung der Dienstpflicht des Lehnsmannes war nicht die Nichterfüllung einer Obligation, sondern ein Vergehen, eine Felonie; die Rechte des Lehnsherrn waren keine Forderungsrechte, sondern Hoheitsrechte. Seine Gegenleistungen bestanden wesentlich in der Pflicht zum Schutze. Die Gewährung eines beneficium war ursprünglich nicht wesentlich, wenngleich von jeher üblich. Der Inhalt des Verhältnisses wird nicht durch gegenseitiges dare facere praestare oportere, sondern durch mundeburdium (defensio) und fides gebildet.

Von derselben Art ist das Dienstverhältniß des Staatsbeamten zum Staate, nur daß es nicht privatrechtlicher, sondern öffentlich-rechtlicher Natur

1) Vgl. Rosin in Hirth's Annalen 1883, S. 299; Rehm daselbst 1885, S. 146 ff.

ist [1]). Es setzt voraus die Begründung durch einen Vertrag, d. h. durch einen speciellen Consens für jeden einzelnen Fall. Der Staat muß den Willen erklären, die individuell bestimmte Person in seinen Dienst zu nehmen, und der Beamte muß einwilligen, in diesen Dienst zu treten. Aber dieser Vertrag ist kein Contract des Obligationenrechts, sondern er begründet ein Gewaltverhältniß des Staates, eine besondere Gehorsams-, Treue- und Dienstpflicht des Beamten, andererseits eine Pflicht des Staates zum Schutze und zur Gewährung des zugesicherten Diensteinkommens.

Wesentlich ist auch hier die Verpflichtung des Staates, den Beamten in Ausübung seiner Dienstpflicht zu schützen; die Gewährung eines Diensteinkommens ist die Regel, aber ist nicht wesentlich. Eine Verletzung der Dienstpflicht seitens des Beamten ist kein Contractsbruch, sondern ein Vergehen (Disciplinarvergehen) entsprechend der Felonie des Lehnsmanns.

Die Erfüllung der Beamtenpflichten ist nicht Contractserfüllung, sondern Erfüllung der übernommenen Treue und Gehorsamspflicht.

Mithin unterscheidet sich der Dienst des Beamten dadurch von dem Dienst des Unterthanen, daß der letztere ihn leisten muß, ohne daß er sich durch seinen freien Willensentschluß dazu verpflichtet hat, und dadurch von dem Dienst desjenigen, den der Staat gemiethet hat, daß der letztere dem Staate als gleichberechtigter Contrahent gegenüber steht. Die, durch diesen doppelten Gegensatz bestimmte Art des Dienstverhältnisses liefert das entscheidende, wesentliche Kriterium des juristischen Begriffes des Beamten.

Ist diese Definition richtig, so folgt zugleich daraus, daß eine Reihe von anderen Kriterien, welche in der Literatur öfters als begriffsbestimmend angegeben werden, nicht von Erheblichkeit ist.

Nicht entscheidend ist der Anspruch auf Gehalt [2]); es giebt auch unbesoldete Staatsbeamte, z. B. Wahlconsuln, Handelsrichter, sogen. Honorarprofessoren u. s. w. Das Reichsbeamtengesetz erwähnt im Art. 16, Abs. 2 und Art. 21, Abs. 2 ausdrücklich die Wahlconsuln als eine Art der Reichsbeamten; desgleichen sind die im auswärtigen Dienste des Reiches unentgeltlich beschäftigten Attachés Reichsbeamte. Andererseits sind z. B. die Mitglieder der Commission für das bürgerliche Gesetzbuch oder anderer vom Reich eingesetzter Commissionen, obgleich sie aus Reichsmitteln eine Remuneration erhalten, nicht Reichsbeamte.

Ebensowenig entscheidend ist die Dauer der Amtsübertragung. Es

---

1) v. Gerber, Grundzüge § 36, Note 1 weist zwar auf diese Analogie hin; im Uebrigen ist aber seine Auffassung des juristischen Verhältnisses eine von der hier vorgetragenen sehr abweichende.

2) In der älteren Literatur wird durchweg hierauf das entscheidende Gewicht gelegt; aber auch die neueren Darstellungen gehen meistens von der Anschauung aus, daß eine Besoldung nicht bloß ein naturale, sondern ein essentiale des Beamtenverhältnisses sei.

kommt sehr häufig vor, daß einem Beamten ein amtlicher Wirkungskreis auf ganz kurze Zeit übertragen wird, daß ein Amt überhaupt nur vorübergehend besteht oder nur interimistisch von einer gewissen Person verwaltet wird. Die Beamtenqualität der letzteren bleibt davon ganz unberührt [1]).

Auch das ist unerheblich, ob die Geschäfte, welche einem Beamten obliegen, obrigkeitlicher Natur oder technischer Art sind. Eine feste Grenze zwischen beiden Arten ist sehr schwer zu ziehen, da bei sehr vielen Aemtern technische und obrigkeitliche Geschäfte mit einander verbunden sind. Die ganze Unterscheidung, auf welche in allen Darstellungen des Staatsrechts ein großes Gewicht gelegt wird [2]), ist aber gänzlich unpraktisch. Die im Staatsdienste angestellten Personen, welche die Domänen und Forsten, die Eisenbahnen und

---

1) Sehr verbreitet ist in der neueren Staatsrechtstheorie die Behauptung, daß die dauernde Uebertragung eines Amtes für den Begriff des Beamten wesentlich sei. Vgl. z. B. Zachariä II, § 133, 134; v. Gerber S. 109; Schulze I, S. 317. Die Dauer ist nicht einmal für den Begriff des Amtes wesentlich; es können vorübergehende Bedürfnisse des Staates vorübergehende Geschäfte erzeugen, zu deren Erledigung zeitweilig Aemter eingerichtet werden. Wenn man aber auch zugeben will, daß das Wort „Amt" nur einen dauernd abgegrenzten staatlichen Geschäftskreis bezeichnet, so ist es doch eine offenkundige Begriffsverwechslung, wenn man für den Staatsdiener die dauernde Uebertragung eines bestimmten Amtes erfordert. Alsdann wären der Regierungsrath, welcher interimistisch als Hülfsarbeiter in das Ministerium berufen wird, oder der Assessor, welcher mit der Vertretung eines in den Reichstag gewählten Landrathes beauftragt wird, keine Beamten. Das Staatsdienerverhältniß kann ein dauerndes, lebenslängliches sein; ebenso kann das Amt ein dauerndes sein, ohne daß der Schluß daraus gerechtfertigt wäre, daß die Uebertragung eines bestimmten Amtes an einen bestimmten Staatsdiener eine dauernde sein müsse. Allein es ist auch nicht einmal zuzugeben, daß das Staatsdienerverhältniß seiner Natur nach nothwendig ein dauerndes sei. Vgl. Maurenbrecher § 160; Grotefend § 668; Zöpfl II, § 516. Das Staatsrecht aller deutschen Staaten und insbesondere auch das Reichsbeamtengesetz § 32 kennt Beamte, welche auf Probe, Kündigung oder Widerruf angestellt sind, und im § 38 sogar „Beamte, welche für ein seiner Natur nach vorübergehendes Geschäft angenommen werden". Vgl. auch Strafgesetzbuch § 359.

2) Unter den neuesten Bearbeitern namentlich von Zorn I, S. 294 fg. Er meint, daß es sich bei den Functionen des Beamten immer um Ausübung staatlicher Hoheitsrechte handle, und daß auch die vom Beamten geleisteten technischen Dienste „begrifflich obrigkeitliche" sind. Einen vernünftigen Sinn vermag ich diesen Behauptungen nicht abzugewinnen, auch nicht nach den Bemerkungen in der zweiten Auflage a. a. O. Note 21. Die zahllosen Schreiber, Calculatoren, Registratoren, Revisoren, Rendanten, die nicht minder zahllosen Beamten, welche naturwissenschaftliche, historische, artistische, bautechnische, statistische und andere Arbeiten machen, die Lehrer aller Ordnungen u. s. w. haben zwar im Gegensatz zu den freien Gewerbetreibenden „amtliche" oder „staatsdienstliche" Verrichtungen, aber keine „obrigkeitlichen". In das entgegengesetzte Extrem verfällt Jellinek S. 213: „Nur die befehlende, ordnende, leitende Thätigkeit in der Behörde und der Anstalt ist staatlicher Art. Wissenschaftliche, künstlerische, technische Verrichtungen bleiben Aktionen der Individuen, die vom Staate zwar angeordnet, aber nicht vollzogen werden können. Nur daß, nicht wie sie stattfinden, ist staatliches Werk." Verhält sich dies mit obrigkeitlichen Handlungen anders? Kann denn der Staat überhaupt irgend eine Handlung vollziehen „ohne Actionen der Individuen"? Jellinek bemerkt selbst gleich darauf, daß wenn man sich die Staatsorgane wegdenkt, auch die Vorstellung des Staates selbst verschwunden ist.

Bergwerke, die Magazine und industriellen Etablissements des Staates verwalten, welche an den Universitäten und Gymnasien Unterricht ertheilen, oder welche als Gesandte den diplomatischen Dienst leisten, sind nicht weniger als Staatsbeamte zu erachten, wie Polizeibeamte und Richter [1]).

Sodann macht es für den Beamtenbegriff keinen Unterschied, ob die Dienste höherer oder niederer Art sind, d. h. ob sie verbunden sind mit einer Decretur, mit der Fällung von Entscheidungen und dem Erlaß von Verfügungen, oder ob sie lediglich in der Ausführung von dienstlichen Befehlen bestehen. Von Wichtigkeit kann dies sein für die Klassifizirung der Beamten und für das Maß von Rechten, welches dem Beamten zukommt; denn es ist selbstverständlich, daß keineswegs alle Beamte dieselbe rechtliche Stellung dem Staate gegenüber haben. Aber für den *Begriff* der Staatsbeamten ist es unerheblich, von welcher Gattung die Geschäfte sind, welche der Staat verlangt. Auch die Boten, Heizer, Portiers und Kastellane in den Dienstgebäuden des Staates sind Staatsbeamte, wenngleich sie als Unterbeamte „eine besondere Klasse derselben bilden", wofern sie nur „angestellt sind", d. h. nicht in einem privatrechtlichen Miethsverhältniß zum Fiscus stehen [2]). Für das Reichsrecht ist es durch das durch Verordnung vom 30. Juni 1873 publicirte Verzeichniß der Reichsbeamten (Reichsgesetzbl. S. 160 fg.) unzweifelhaft, daß auch die Unterbeamten zu den Reichsbeamten gehören.

Endlich ist zu erwähnen, daß der Staatsbeamte in der Wahrnehmung seiner Amtsgeschäfte nicht *nothwendig* seinen wesentlichen oder gar aus-

1) Richtig *Zöpfl* II, § 513, Note 3; *G. Meyer*, Staatsrecht § 143, Note 6. Das *Reichsbeamtengesetz* macht keinen Unterschied zwischen Beamten mit obrigkeitlichen Functionen und solchen mit technischen oder wirthschaftlichen Functionen.

2) Die Thatsache, daß das Unterpersonal der Behörden sehr häufig nur nach Art der Dienstboten gemiethet wird, sowie daß die Rechte, welche die Staatsdienergesetze der Einzelstaaten den Staatsbeamten zusichern, meistens nur den höheren Beamten eingeräumt wurden, hatte die Wirkung, daß man in der Literatur sich vielfach abmühte, zwischen den „eigentlichen" Staatsbeamten und dem Hülfspersonal einen begrifflichen Gegensatz aufzustellen. Vgl. namentlich *Heffter*, Beiträge S. 113 ff.; ferner *Marquardsen* in Rotteck's Staatslexikon, 3. Aufl. I, S. 483; *Bluntschli* II, S. 122; *Pözl* in Bluntschli und Brater's Staatswörterbuch IX, S. 687; *Zachariä* § 133 (II, S. 19); *Schulze*, Preuß. Staatsrecht I, S. 315 (anders derselbe im deutschen Staatsrecht I, S. 319); *v. Gerber* S. 110, Note 11. *Maurenbrecher* § 160 sagt: „Sie sind durchaus als Staatsdiener nicht zu betrachten, obgleich sie dem Namen nach und der Formen ihrer Anstellung wegen häufig als solche passiren" (!). Dem bureaukratischen Dünkel mochte es nicht behagen, daß der Herr Rath und der Bote unter dieselbe juristische Begriffskategorie gehören sollten. Aber es ist schon oben S. 385, Note 1 hervorgehoben, daß nicht die Art der Dienste, sondern die Art des Dienstverhältnisses (der Anstellung) für die Eigenschaft eines Beamten entscheidend ist. Das *Reichsbeamtengesetz* unterscheidet zwischen oberen und unteren Reichsbeamten nicht und die *Motive* vom 8. April 1872 (Drucksachen des Reichstages von 1872, Nr. 9, S. 30, 31) erklären sich ausdrücklich *gegen* eine solche Unterscheidung. Auch das *Reichsgericht*, Entscheidungen in Civilsachen Bd. VI, S. 109 hat ausgesprochen, „daß die Natur des Dienstes als Weichensteller oder Bahnwärter dem Begriffe des Staatsdienstes nicht widerstreite".

schließlichen Lebensberuf zu haben braucht. Der Gesichtspunkt, daß der Beamte sich regelmäßig dem Staatsdienst berufsmäßig widmet, daß er in der Erfüllung seiner dienstlichen Pflichten seine Lebensaufgabe erblickt, daß das Beamtenrecht demgemäß ein Berufs- und Standesrecht ist, hat politisch seine hohe Berechtigung und vielseitige Bedeutung und ist auch juristisch in mehrfacher Hinsicht von Wichtigkeit [1]). Aber wenn es sich darum handelt, einen rechtswissenschaftlichen, für juristische Deductionen brauchbaren Begriff aufzustellen, so ist es ein Gebot der Logik, die wesentlichen Momente scharf auszuscheiden von Allem, was für den Begriff kein essentiale ist. Für den Begriff des Beamten ist es nun keineswegs wesentlich, daß der dem Beamten übertragene Geschäftskreis einen so großen Umfang hat, daß er die Leistungskraft des Beamten absorbirt, seine Thätigkeit ausfüllt, den ausschließlichen oder wesentlichen Beruf desselben bildet. Ein Staatsamt kann sehr wohl eine Nebenbeschäftigung des Beamten bilden [2]). Für das Reichsrecht ist auch hier jeder Zweifel ausgeschlossen durch das Reichsbeamtengesetz § 38, welches ausdrücklich Reichsbeamte erwähnt, „deren Zeit und Kräfte durch die ihnen übertragenen Geschäfte nur nebenbei in Anspruch genommen werden".

Wenngleich das Reichsbeamtengesetz den Begriff des Beamten nicht definirt, so ergiebt sich doch aus den im Vorstehenden angeführten Bestimmungen desselben, daß zu den wesentlichen Momenten dieses Begriffes nicht gehören: eine Besoldung, die dauernde Uebertragung eines Amtes, Handhabung obrigkeitlicher Hoheitsrechte, Selbstständigkeit der Verfügung oder Entscheidung,

---

1) Im politischen Kampfe gegen das absolutistische System des persönlichen Regiments, welches in den Beamten nur fürstliche Civil- und Militärbediente erblickte, ist die Anerkennung dieses Grundsatzes errungen worden. Nachdem er in der Literatur schon öfters angedeutet worden war, insbesondere auch in der verdienstlichen Abhandlung Heffter's in seinen Beiträgen zum deutschen Staatsrecht S. 106 ff., fand er eine glänzende und höchst fesselnd geschriebene Darlegung in der trefflichen Schrift von Perthes, Der Staatsdienst in Preußen (Hamburg 1838), insbesondere S. 44 ff. Diese mehr politisch als juristisch gehaltene Monographie war von nachhaltigem Einfluß auf die spätere Literatur. Seitdem kehrt der Satz immer und immer wieder in allen Erörterungen über den Staatsdienst; auch in solchen, die streng juristisch gehalten sind, wie z. B. bei v. Gerber § 36. Mit übermäßigem Pathos ist dieser Grundsatz betont und als der eigentliche Kernpunkt des ganzen Beamtenbegriffes ausgegeben worden von Lorenz Stein, Verwaltungslehre I, 1, S. 207 ff., dem hierin Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 315, 323 ff., Deutsches Staatsrecht I, S. 317 ff. sich anschließt. Für das Staatsrecht aber ist zur Zeit nichts dringender nöthig als die Erkenntniß, daß sich eine juristische Deduction nicht ersetzen läßt durch historisch-politische, ethische und sociale „Betrachtungen".

2) In einigen neueren Darstellungen wird hervorgehoben, daß nur bei den Berufsbeamten das „volle" Beamtenverhältniß vorhanden, nur auf sie „alle Consequenzen des Staatsdienerrechts volle Anwendung finden". G. Meyer in Hirth's Annalen 1876, S. 670 und Staatsrecht § 143, Note 10; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 318; Gierke in v. Holtzendorff's Rechtslexikon II, S. 50 (Art. „Gemeindebeamte"). Es wird hierdurch eingeräumt, daß es auch Beamte gebe, welche aus dem öffentlichen Dienst ihren Lebensberuf nicht machen, zugleich aber der Feststellung des wesentlichen Merkmals des Beamtenbegriffs ausgewichen. Vgl. auch Rehm, Annalen 1885, S. 180 fg.

Ausfüllung des Lebensberufes durch die Bekleidung des Amtes — also gerade diejenigen Momente, welche regelmäßig als die erheblichen und wesentlichen angeführt werden. Das öffentlich-rechtliche Dienstverhältniß bleibt vielmehr als das allein wesentliche Begriffsmoment übrig.

Dasselbe bedarf indeß noch einer näheren juristischen Bestimmung. Es ist bereits hervorgehoben worden, daß dasselbe weder auf einer obligatorischen Verpflichtung noch auf einer Unterthänigkeit beruht. Hiermit ist der Gegensatz gegen die bisher in der Literatur herrschenden Theorien gegeben. In der älteren Zeit dachte man ausschließlich an ein Dienstverhältniß nach Art des Privatrechtes [1]). Man begann, im Einklang mit den politischen Zuständen, wie sie bis zum vorigen Jahrhundert herrschend waren, mit der Auffassung des Rechtsverhältnisses als Precarium [2]). Die Einsicht aber, daß der Beamte ein Recht auf Belohnung haben müsse, führte dahin, eine Dienstmiethe anzunehmen [3]). Bald fand man auch dies unpassend und unwürdig, weil der Staatsdienst nicht zu den operae illiberales zu zählen sei, und ging zum Mandat über [4]). Da auch dies als durchaus unzutreffend sich erwies, nahm man seine Zuflucht zu der nichtssagenden Formel des Innominatcontracts [5]) und man kam schließlich dazu, einen eigenthümlichen, besonders gearteten „Staatsdienstvertrag" aufzustellen [6]).

---

1) Ueber die verschiedenen Ansichten vgl. Gönner S. 13 ff.; Hefftter a. a. O. S. 128 ff.; Zachariä, Staatsrecht II, § 135 (daselbst S. 15 ff. ist die sehr reiche Literatur angegeben) und jetzt besonders die ausführliche und gründliche Darstellung von Rehm, Annalen 1884, S. 582 fg.

2) Als Vertreter dieser Ansicht werden vorzugsweise citirt Lud. Hugo, De statu region. Germ. c. III, § 34; Myler ab Ehrenbach Hyparcholog. cap. III, § 32; Böhmer, Exercit. ad Pandectas p. 767 fg. und derselbe in der Dissert. de jure princip. circa dimiss. ministr., Halae 1716, cap. II, § 16, wo die älteren Vertreter angeführt sind. Die Theorien Myler's und Böhmer's sind näher dargelegt von Rehm S. 585—592.

3) Als Vertreter dieser Ansicht weist Rehm S. 593 ff. nach Paul Kreß, Christ. v. Wolff, Wilhelm Neumann, D. Strube (Rechtl. Bedenken Th. III, Nr. 144) und zuletzt Haller, Restaur. der Staatswissenschaften II, S. 138. Dieselbe Auffassung findet sich noch in einem Erkenntniß des Appellationsgerichts zu Leipzig vom 3. September 1863. Wochenblatt für merkw. Rechtsfälle von 1864, S. 81 ff.

4) Z. B. Harprecht, Consil. respons. 93, Nr. 77; Eyben, Dissert. de regalibus p. 180, § 15; vgl. Rehm S. 583 fg. Derselbe findet diese Theorie, „verhüllt wenigstens", schon bei Mevius angedeutet. Sie reviviscirt noch einmal in einer Abhandlung von Schenk 1815 (Rehm S. 651) und sogar noch in dem Erkenntniß des preuß. Obertribunals vom 17. März 1865. Entscheidungen Bd. 52, S. 321 ff.

5) Nähere Angaben bei Rehm S. 603 fg.; er zählt als Anhänger dieser Meinung auf Westphal (Deutsches Staatsrecht 1784, Abhandlung 19), ferner den ungenannten Verf. eines Votums in Schlözer's Staatsanzeigen, Heft 29 von 1785. Auch die Privilegientheorie von Malacord, Dissert. de public. officiis etc, Göttingen 1782, kommt nach den Mittheilungen, welche Rehm S. 609 ff. darüber giebt, im Wesentlichen darauf hinaus, wenngleich mit Hervorhebung neuer Gesichtspunkte.

6) Am eingehendsten, unter Widerlegung der anderen Ansichten, Seuffert, vom Verhältniß des Staats und der Diener des Staats (Würzburg 1793) S. 16 fg. und

Einen Wendepunkt bildet die geistreiche Schrift von Gönner „Der Staatsdienst aus dem Gesichtspunkte des Rechts und der Nationalökonomie betrachtet" (1808). Er widerlegt die privatrechtliche Auffassung des Staatsdienstverhältnisses in allen ihren Färbungen in energischer Weise und stützt das Dienstverhältniß auf die Staatsgewalt, auf die Unterthanenpflicht [1]). Diese Ansicht wurde seitdem die vorwiegende. Die Dienstpflicht des Staatsbeamten wurde als potenzirte Unterthanenpflicht erklärt und dem Staat das Recht beigelegt, die Unterthanen zum Eintritt in den Staatsdienst zu zwingen [2]). Heffter a. a. O. S. 126 nimmt ein solches Recht des Staates im Princip an, stellt aber einige auf Billigkeitsgründen beruhende Einschränkungen seiner Ausübung auf [3]). Perthes a. a. O. S. 52 fg., bes. S. 55, führt diese Ansicht noch principieller durch und sieht nur in dem Andrange zum Staatsdienst einen Grund, statt den Unwilligen zu zwingen, lieber den sich freiwillig Meldenden zu nehmen [4]). Völlig auf demselben Standpunkte steht Dahlmann, Politik (3. Aufl.) S. 271 ff. (§ 251—255) und in der neuesten Literatur klingt diese Theorie noch fort, indem die Anstellung des Staatsbeamten fast allgemein als ein einseitiger Act des Staates angesehen wird [5]).

---

v. der Becke, Von Staatsämtern und Staatsdienern (Heilbronn 1797) S. 36 ff. Ausführlich referirt über beide Schriften Rehm S. 614 fg., 622 fg. Zu den Anhängern dieser Lehre gehören Emmermann in Winkopp's rheinischem Bund Bd. 4, S. 421 (Rehm S. 658); Leist, Staatsrecht § 100; Jordan, Lehrbuch § 72, II (vgl. die bei Grotefend § 669, Note 2 mitgetheilte Stelle daraus); Klüber, Oeffentliches Recht § 492, S. 720. Auch Buddeus in Weiske's Rechtslexikon I, S. 744 hält noch an der Annahme eines privatrechtlichen Staatsdienstvertrages fest; ebenso Feuerbach, Lehrbuch des peinlichen Rechts § 477. Schwankend und unbestimmt Mittermaier in Ersch und Gruber's Encyclop. Art. „Amt".

1) Gönner a. a. O. S. 27: „Jede Arbeit für den Staat, welche der Unterthan leistet, ist Staatsdienst." S. 49 ff.: „Die Leistung der Staatsdienste haftet auf der vereinigten Kraft der Unterthanen." „Dienste stehen wie die Steuern unter den Regeln der Finanzwissenschaft." S. 56 ff. und bes. 83 ff.: „Staatsdienste sind eine Staatslast; sie werden von den Einzelnen nach Maßgabe ihrer Kräfte, Talente und Kenntnisse gefordert." Näheres jetzt bei Rehm S. 630—650.

2) Der Beamte schließe keinen Vertrag mit dem Staate, sondern erfülle seine Pflicht. Eine Ausnahme sei nur vorhanden, wenn ein Ausländer zu einem Staatsdienst berufen werde; hier werde ein Vertrag geschlossen. Gönner S. 93 ff.

3) Derselbe faßt dann das durch Ausübung dieses Zwangsrechts entstehende Rechtsverhältniß wieder ganz privatrechtlich auf, als eine Obligation quasi ex contractu, nach Analogie der Tutel, so daß der Staat dem Beamten leisten solle quod ex bona fide dare facere oportet. S. 130 ff. Vgl. Rehm S. 664 ff. Consequenter Weise müßte dies doch auch für den Beamten gelten, und so gelangt man wieder völlig in die privatrechtliche Contractslehre. Da auch schon Seuffert a. a. O. S. 9 ff. die Pflicht jedes Unterthanen zum Staatsdienste behauptet und demgemäß annimmt, daß Jeder, den der Staat in seinen Dienst beruft, den „Anstellungsvertrag" abschließen muß, so ist diese Ansicht von der Heffters nicht wesentlich verschieden. Zwangsvertrag oder Quasivertrag ist bloßer Wortstreit.

4) Nähere Angaben jetzt bei Rehm S. 668 fg.

5) Zachariä II, S. 30 (§ 136) will das Zwangsrecht des Staates als Regel

Diese Theorie beruht einfach darauf, daß man sich keinen anderen Vertrag denken konnte als einen obligatorischen, und daß man daher eine Dienstpflicht, welche nicht als contractliche aufgefaßt werden kann, nur als Unterthanenpflicht zu construiren vermochte [1]). Ihr liegt ferner eine Verwechslung zu Grunde zwischen der Begründung des Staatsdienerverhältnisses und der Verleihung eines Amtes. Ein Amt *kann* auch auferlegt werden *ohne* Begründung des Staatsdienerverhältnisses, als staatsbürgerliche Last, als Reihedienst. Die Pflicht, Vormundschaften zu führen, Geschworener oder Schöffe zu sein, Aemter der Selbstverwaltung zu übernehmen u. s. w. sind Beispiele, die jede weitere Erörterung überflüssig machen. Sie zeigen deutlich, daß es neben der contractlichen privatrechtlichen Dienstverpflichtung gegen den Staat noch *zwei* Arten des Dienstverhältnisses zum Staate giebt, die Uebernahme eines Staatsamtes auf Grund der Staatsunterthänigkeit und die Uebernahme eines Staatsamtes auf Grund des Eintrittes in den Staatsdienst. Die erstere ist das Gegentheil des Staatsbeamtenverhältnisses, sie erfolgt unfreiwillig, d. h. ohne Nothwendigkeit der Zustimmung, die letztere freiwillig, d. h. auf Grund eines Consenses [2]). Beide Arten haben Manches mit einander gemein: die Delegation der Staatsgewalt auf den Inhaber des Amtes, so weit die Zuständigkeit des letzteren reicht; die Verantwortlichkeit für die gesetzmäßige Handhabung der Amtsgewalt; die Pflicht zum amtlichen Gehorsam gegen rechtmäßige Verfügungen der vorgesetzten Behörde; der Schutz bei Ausübung der amtlichen Geschäfte gegen Angriffe, Beleidigungen, Widerstand; die Anwendbarkeit der strafgesetzlichen Vorschriften über Verbrechen und Vergehen im Amte.

---

nicht anerkennen, wohl aber im Falle eines *Nothstandes* nach den Grundsätzen des jus eminens. Im Princip gesteht er also doch das Zwangsrecht dem Staate zu und beschränkt nur dessen Ausübung. Ein Referat über die Lehre *Zachariä's* und seiner zahlreichen Anhänger giebt *Rehm* S. 674 fg.

1) In dieser Beziehung bemerkte schon *Schmitthenner*, Grundlinien des allgemeinen oder idealen Staatsrechts, Gießen 1845, S. 509, sehr richtig: „Das organische Verhältniß des Staatsdienstes wird, wo nicht Jemand ein Amt durch Geburt erwirbt, durch Vertrag eingegangen. Der Staatsdienst ist nicht, wie etwa der gemeine Militärdienst, eine Pflicht, welche der Regent durch Befehl und Gesetz auferlegen kann. — Wenn Manche, wie z. B. *Hegel* (Rechtsphilosophie § 75, S. 294) sich hiergegen erklären, so beruht dies einfach auf dem Irrthum, daß sie den Vertrag im Allgemeinen mit einer bloßen Art desselben, dem Vertrag des abstracten Vermögensrechts, namentlich dem obligatorischen, gleichsetzen. Es ist freilich kein Obligationsverhältniß, sondern ein besonderes öffentliches, folglich ein organisches Subjectionsverhältniß, welches durch den Staatsdienstvertrag gegründet wird, wie schon daraus hervorgeht, daß der Staat nicht ein bloßes Klagerecht, sondern das Recht zu Befehl und Zwang erhält." Aehnlich *Welcker* im Staatslexikon Bd. 12, Art. „Staatsdienst", S. 300. Ueber die Theorie Schmitthenner's vgl. im Uebrigen *Rehm* S. 679 ff.

2) Vgl. über den Gegensatz zwischen der gerichtlichen *Amtspflicht* und der *gesetzlichen* Dingpflicht im alten Recht auch die Ausführungen von W. *Sickel*, Die Entstehung des Schöffengerichts, in der Zeitschrift der Savignystiftung für Rechtsgeschichte VI. Bd., Germanist. Abth., 1885, S. 10 fg.

Aber das rechtliche Verhältniß zwischen dem Staate und dem Inhaber des Amtes ist in den beiden Fällen ein verschiedenes. Es zeigt sich dies schon darin, daß der Staatsdiener in einem Rechtsverhältniß zum Staate auch dann steht, wenn er thatsächlich kein Amt verwaltet; derjenige dagegen, welcher staatliche Geschäfte in Erfüllung seiner Unterthanenpflicht führt, die mit dieser Geschäftsführung verbundenen Rechte und Pflichten nur so lange hat, als er das Amt bekleidet. Die Führung eines Amtes ist zwar der *Zweck* des Dienstvertrages, für den Begriff des Beamten ist aber nicht die wirkliche Führung eines Amtes, sondern die *Verpflichtung* zur Führung eines solchen wesentlich; es giebt auch Beamte zur Disposition des Dienstherrn. Die vertragsmäßige Dienstpflicht verhält sich zur wirklichen Amtsführung wie die gesetzliche Wehrpflicht zum aktiven Militärdienst oder wie die gesetzliche Gerichtspflicht zur effectiven Ausübung des Geschworenen- oder Schöffenamtes [1]).

Das Dienstverhältniß des Staatsbeamten beruht auf einem Vertrage, durch welchen, ganz ähnlich wie bei der alten Commendation, der Beamte sich dem Staate „hingiebt", eine *besondere* Dienstpflicht und Treue übernimmt, eine *besondere* Ergebenheit und einen *besonderen* Gehorsam angelobt, und durch welchen der Staat dieses Versprechen sowie das ihm angebotene besondere Gewaltsverhältniß annimmt und dem Beamten dafür Schutz und gewöhnlich auch Lebensunterhalt zusichert.

Von der lehnrechtlichen Commendation und anderen analogen Verträgen

---

1) Für das Verständniß des Beamtenrechts ist die scharfe begriffliche Scheidung zwischen der Amtsführung und dem Dienstverhältniß der Schlüssel; auf der Vermengung dieser beiden Gesichtspunkte beruhen die zahlreichen Unklarheiten und inneren Widersprüche, an denen die meisten Darstellungen des Beamtenrechts leiden. Die richtige Unterscheidung ist zuerst entwickelt worden in einer Schrift von *Meisterlin*, Die Verhältnisse der Staatsdiener nach rechtlichen Grundsätzen, Cassel 1838, die jedoch unbeachtet geblieben ist und ganz verschollen war, und welche erst *Rehm* a. a. O. S. 652 fg. wieder entdeckt hat. Die richtige Charakterisirung des Anstellungsvertrages findet sich sodann bei *Seydel*, Grundzüge einer allgemeinen Staatslehre, Würzburg 1873, S. 95 ff. Seit dem Erscheinen der ersten Auflage des vorliegenden Werkes (Bd. I) hat dann der Satz, daß die Anstellung im Staatsdienst durchaus nicht gleichbedeutend mit der Uebertragung eines Staatsamtes sei, zahlreiche Anhänger gefunden; z. B. *Gareis*, Allgemeines Staatsrecht § 64; *Gaupp*, Württemb. Staatsrecht § 29; *Löning*, Verwaltungsrecht § 25 fg.; *Haarseim* a. a. O.; *Jellinek* S. 170 fg. u. A. Am sorgfältigsten durchgeführt ist dieser Gesichtspunkt in der citirten Monographie von *Rehm*; vgl. besonders Annalen 1885, S. 160 ff. Derselbe nennt daher denjenigen, welcher ein Staatsamt führt (gleichviel aus welchem Rechtsgrunde) einen Staats*beamten*; dagegen denjenigen, welcher sich zur Leistung von amtlichen Diensten verpflichtet hat (gleichviel ob seine Dienste wirklich verwendet werden oder nicht) einen Staats*diener*. Diese Unterscheidung würde sehr zweckmäßig und zur Vermeidung von Irrthümern geeignet sein, *wenn* sie dem allgemeinen Sprachgebrauch und der Terminologie der Gesetze entspräche. Dies ist aber in Folge der Unklarheiten, welche über diesen Gegenstand bis in die neueste Zeit geherrscht haben, leider nicht der Fall. Im Gegensatz zu der hier entwickelten Unterscheidung beruhen die Darstellungen von *Schulze* I, § 128 ff. und namentlich von *Zorn* § 10 auf einer weitgehenden Verwirrung zwischen dem Amtsverhältniß und dem Dienstverhältniß.

des Privatrechts [1]) unterscheidet sich der Eintritt in den Staatsdienst aber durch Bestimmung und Zweck der versprochenen Dienste. Der Staatsbeamte verspricht Dienste nicht im Privatinteresse irgend eines Herrn und zur Förderung der individuellen Vortheile desselben, sondern er gelobt seine Dienste zur Förderung und Durchführung *staatlicher* Aufgaben, zum Wohle des allgemeinen Besten. Nicht ohne Grund beginnt das preuß. Allgem. Landr. Thl. II, Tit. 10, § 1 die Regelung des Staatsdienerrechts mit dem Satze:

> „Militär- und Civilbediente sind vorzüglich bestimmt, die Sicherheit, die gute Ordnung und den Wohlstand des Staates unterhalten und befördern zu helfen."

Aber nicht nur objectiv oder passiv sind sie hierzu bestimmt, sondern sie haben *sich selbst* durch eigenen Entschluß dazu bestimmt. Sie haben sich dem Staate freiwillig angeboten, ihm zur Förderung seines Wohlstandes zu helfen. Die Dienste derselben empfangen daher nach Inhalt und Umfang ihre Regelung durch das Interesse und durch die Rechtsordnung des Staates, nicht durch contractmäßige Fixirung und andererseits nicht durch individuelles Belieben und persönliche Willkür. Für Zwecke, die der Staat nicht als die seinigen anerkennt, für Geschäfte, die in der Gesetzgebung und Einrichtung des Staates keine Rechtfertigung finden, für Dienste, die außer Zusammenhang mit der Förderung des öffentlichen Wohles stehen, hat der Staatsbeamte sich nicht verpflichtet; noch viel weniger für Handlungen oder Zwecke, die der Staat untersagt oder ausschließt. Hierin liegt das Princip, um die Grenzen bestimmen zu können, wie weit der dienstliche Gehorsam des Beamten reicht; hierin liegt zugleich die Vermittlung der beiden Sätze, daß die Dienstpflicht des Beamten eine unbestimmte, ungemessene, seine ganze Persönlichkeit erfassende ist, und daß er dennoch nicht verbunden ist, irgend welche andere Dienste als „amtliche" zu leisten. Durch diese Zweckbestimmung der angelobten Dienste gehört der Staatsbeamtenvertrag dem öffentlichen Recht an; wegen ihr ist er der Beurtheilung nach staatsrechtlichen Gesichtspunkten unterworfen und sie allein unterscheidet das Rechtsverhältniß der Staatsbeamten von dem der technischen und wirthschaftlichen Beamten der juristischen und physischen Privatpersonen [2]).

II. Nach dem entwickelten Begriff unterscheiden sich *Reichsbeamte* von *Landesbeamten* einfach dadurch, daß die ersteren in einem Dienstverhältniß zum Reich (Kaiser), die letzteren in einem Dienstverhältniß zum Einzelstaat (Landesherrn) stehen; und es findet dies äußerlich seinen Ausdruck darin, daß die ersteren vom Kaiser (Reichsverfassung Art. 18) oder im Namen und Auftrag desselben von einer Reichsbehörde, die letzteren vom Landesherrn oder im

1) Z. B. dem Eintritt freier Ritter in die Ministerialität. Vgl. v. *Zallinger*, Die Schöffenbarfreien des Sachsenſp. 1887, S. 263 fg.

2) Auch diese Gesichtspunkte sind in der citirten Abhandlung von *Rehm* weiter ausgeführt, in ihren Consequenzen verfolgt und gegen abweichende Ansichten vertheidigt.

Namen und Auftrag desselben von einer Landesbehörde angestellt werden [1]). Die Verschiedenheit des *Dienstherrn*, die natürlich auch eine Verschiedenheit des einen Contrahenten der Anstellungsverträge in sich schließt, ist das entscheidende Kriterium. Deshalb sind auch nur die vom Kaiser ernannten Behörden und Beamten als „kaiserliche" zu bezeichnen [2]).

Indeß bestimmt das *Reichsgesetz vom 31. März 1873*, § 1: „Reichsbeamter *im Sinne dieses Gesetzes* ist jeder Beamte, welcher entweder vom Kaiser angestellt oder nach Vorschrift der Reichsverfassung den Anordnungen des Kaisers Folge zu leisten verpflichtet ist" [3]).

Es giebt sonach zwei Klassen von Reichsbeamten im Sinne dieses Gesetzes.

1. Die erste Klasse bilden die vom Kaiser oder in seinem Auftrage kraft Delegation angestellten Beamten des Reiches. Da der Art. 18 der Reichsverfassung bestimmt: „Der Kaiser ernennt die Reichsbeamten", so ist die Begriffsbestimmung dieser Klasse nichtssagend. Es kann zwar *Reichsbehörden* geben, welche der Kaiser nicht oder nicht ausschließlich besetzt; aber nach dem Art. 18 versteht es sich für die *Reichsbeamten* von selbst, daß sie vom Kaiser oder in dessen Namen kraft kaiserlicher Ermächtigung ernannt sind. Die erste Kategorie des § cit. sagt weiter nichts als: Reichsbeamter im Sinne dieses Gesetzes ist jeder Beamte, welcher Reichsbeamter ist.

Eine praktische Bedeutung erlangt die Definition des § 1 lediglich wegen der Hinzufügung der zweiten Kategorie.

2. Die zweite Klasse umfaßt Personen, welche *nicht* Reichsbeamte, sondern Beamte der Einzelstaaten sind, trotzdem aber nach Vorschrift der Reichsverfassung den Anordnungen des Kaisers Folge zu leisten verpflichtet sind. Der § 1 will sagen: Dieses Gesetz findet Anwendung nicht nur auf die Reichsbeamten, sondern auch auf diejenigen *Beamten der Einzelstaaten*, welche u. s. w. Durch die Gesetze vom 2. Juni 1869 und vom 31. März 1873 sind die praktischen Uebelstände zum Theil beseitigt worden, welche sich aus den Anordnungen der Reichsverfassung über die Anstellung der Beamten der Post- und Telegraphenverwaltung und über das Heerwesen ergeben mußten. Die im Art. 50, Abs. 5 der Reichsverfassung aufgeführten Post- und Telegraphenbeamten werden nicht vom Kaiser, sondern von den Landesherren ernannt, so-

---

1) Uebereinstimmend *G. Meyer* § 144, Note 1 und andere. Dagegen gelangt *Rehm*, welcher hinsichtlich der Auffassung des allgemeinen juristischen Charakters des Reiches auf dem Standpunkte *Seydel's* steht, d. h. das Reich für einen völkerrechtlichen Bund hält, zu der Consequenz, daß der Reichsdienst nur eine Unterart oder ein Anwendungsfall des Landesstaatsdienstes sei. Vgl. Annalen 1885, S. 69 fg. Ueber die Dienstverhältnisse der Officiere siehe unten die Darstellung vom Heerwesen.

2) Erlaß vom 3. August 1871, Ziff. 1. Reichsgesetzbl. S. 318.

3) Diese Definition ist wörtlich entnommen dem Gesetz vom 2. Juni 1869 über die Cautionen der Bundesbeamten § 1 (Bundesgesetzbl. S. 161); nur daß hier selbstverständlich statt „Kaiser" „Bundespräsidium" stand.

weit nicht besondere Conventionen eine Ausnahme begründen. Sie sind mithin Landesbeamte[1]). Ebenso ist die Militärverwaltung und die Ernennung der Militärbeamten den Einzelstaaten überlassen, soweit nicht besondere Conventionen ein Anderes bestimmen. (Art. 66.) Trotzdem sind diese Beamten dem Reichsbeamtengesetz unterworfen, wofern sie „nach Vorschrift der Reichsverfassung den Anordnungen des Kaisers Folge zu leisten verpflichtet sind". Durch die Clausel werden ausgenommen die Post- und Telegraphenbeamten in Bayern und Württemberg und die Militärbeamten in Bayern, wegen der diesen Staaten verfassungsmäßig eingeräumten Sonderrechte hinsichtlich der Post- und Telegraphenverwaltung und resp. Heeresverwaltung.

Der Art. 50 der Reichsverfassung enthält ausdrücklich die Bestimmung, daß sämmtliche Beamte der Post- und Telegraphenverwaltung verpflichtet sind, den kaiserlichen Anordnungen Folge zu leisten. Dagegen findet sich eine ähnliche Bestimmung hinsichtlich der Militärbeamten in der Reichsverfassung nicht. Der Art. 63 überträgt dem Kaiser in Krieg und Frieden den „Befehl" über die gesammte Landmacht des Reiches, und Art. 64 verpflichtet alle „Deutschen Truppen" den Befehlen des Kaisers unbedingte Folge zu leisten. Der militärische Oberbefehl ist aber nicht identisch mit der Leitung der Verwaltung des Heerwesens. Dessen ungeachtet ist es zweifellos, daß die Gesetze vom 2. Juni 1869 und 31. März 1873 auf die Militärbeamten (ausgenommen die bayerischen) Anwendung finden[2]).

Unter die Anordnungen des Reichsbeamtengesetzes gehören dagegen nicht diejenigen Beamten der Einzelstaaten, welche zwar die Reichsgesetze und Bundesrathsbeschlüsse handhaben und deren Amtsführung der Oberaufsicht des Reiches

---

1) Es ist dies vom Präsidenten des Reichskanzleramtes ausdrücklich anerkannt worden bei der Berathung des Beamtengesetzes im Reichstage von 1868 (Stenogr. Ber. S. 556). Ferner in einem Erlaß des preuß. Ministers des Innern vom 9. Juli 1869 (Ministerialbl. für die preuß. innere Verwaltung 1869, S. 161). In demselben Sinne hat das preuß. Kammergericht entschieden durch Urtheil vom 1. November 1869 (in demselben Ministerialbl. 1870, S. 52). Nach Erlaß des Reichsbeamtengesetzes ist derselbe Satz mit seinen Consequenzen festgehalten worden von dem Kaiserlichen Disciplinarhofe in der Entscheidung vom 2. April 1874 (Centralbl. für das Deutsche Reich 1874, S. 145 fg.). Der II. Senat des Reichsoberhandelsgerichts hat zwar in dem Urtheil vom 5. März 1874 (Entscheidungen Bd. 13, S. 29 ff.) ausgeführt, daß mit dem Tage der Gesetzeskraft des Gesetzes vom 31. März 1873 die nicht vom Kaiser ernannten Postbeamten Reichsbeamte wurden; aber es ist hier die Einschränkung hinzuzufügen: „im Sinne dieses Gesetzes". So das Reichsgericht, Entscheidungen in Civilsachen Bd. I, S. 309. Endlich hat das Reichsgericht durch Urtheil vom 26. October 1880 (Entscheidung in Civilsachen Bd. II, S. 102 ff.) sich den hier im Text entwickelten Sätzen angeschlossen. — Anderer Ansicht Perels und Spilling S. 6 fg.; richtig dagegen Sydow in v. Stengel's Wörterbuch II, S. 294 (Art. „Post- u. Telegraphenbeamte").

2) Vgl. die Motive von 1872, S. 30. Das Reichsgesetz vom 31. März 1873, § 120 ff. erwähnt sie ausdrücklich; ebenso das Verzeichniß der Reichsbeamten vom 30. Juni 1873 (Reichsgesetzbl. S. 169); vgl. ferner die Verordnung vom 5. Juli 1871 (Reichsgesetzbl. S. 308) u. s. w.

unterliegt, welche aber in keinem dienstlichen Unterordnungsverhältniß zu den oberen Reichsbehörden und somit zum Kaiser stehen, also beispielsweise die Beamten der Zollverwaltung, der Eisenbahnverwaltung, der Seemannsämter u. s. w. [1]).

Die Verordnung vom 29. Juni 1871 (Reichsgesetzbl. S. 303) bezeichnet in der Ueberschrift die Reichsbeamten, deren Anstellung vom Kaiser ausgeht, als *unmittelbare* [2]); der Allerhöchste Erlaß vom 3. August 1871 (Reichsgesetzbl. S. 318) als *kaiserliche*. Im Gegensatz hierzu ergiebt sich für die Beamten der zweiten, im § 1 des Reichsbeamtengesetzes aufgeführten Kategorie die Bezeichnung „mittelbare Reichsbeamte" [3]), welche für dieselben üblich geworden ist [4]).

Die mittelbaren Reichsbeamten sind daher wohl zu unterscheiden von denjenigen Beamten der Einzelstaaten, welche in einem Verwaltungszweige thätig sind, hinsichtlich dessen das Reich auf die Gesetzgebung und Oberaufsicht beschränkt ist [5]).

3. Durch besondere gesetzliche Anordnungen sind die Rechte und Pflichten der Reichsbeamten beigelegt worden:

a) den Reichstagsbeamten. Gesetz vom 31. März 1873, § 156,

b) den Beamten der Reichsbank. Gesetz vom 14. März 1875, § 28.

4. Zu den Reichsbeamten gehören begrifflich auch die elsaß-lothringischen Landesbeamten. Das Gesetz vom 31. März 1873 ist auf die Rechtsverhältnisse der elsaß-lothringischen Landesbeamten, welche ein Diensteinkommen aus der Landeskasse beziehen, sowie der Lehrer und Lehrerinnen an öffentlichen Schulen ausgedehnt worden durch das Gesetz vom 23. December 1873 [6]). Die Unterscheidung zwischen Reichsbeamten und elsaß-lothringischen Landesbeamten ist nur in finanzieller Hinsicht von rechtlicher Bedeutung [7]).

---

1) Die Motive a. a. O. sagen: Es handelt sich (im § 1) nur um diejenigen Beamten, welche in einem vom Reiche unmittelbar geleiteten Verwaltungszweige thätig sind.

2) Ebenso schon die Verordnung vom 3. December 1867 (Bundesgesetzbl. S. 327).

3) Man könnte auch sagen: „landesherrliche Reichsbeamte".

4) Vgl. das oben citirte Erk. des Disciplinarhofes im Centralbl. 1874, S. 145.

5) Die Bezeichnung „mittelbare Reichsbeamte" wäre an und für sich auch auf diese Beamten anwendbar.

6) Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 479. Ausgenommen von der Geltung desselben sind die Mitglieder geistlicher Congregationen, welche Stellen im Staatsdienste oder an öffentlichen Lehranstalten versehen (Gesetz vom 23. December 1873, Art. 9). Auf die Lehrer der Universität Straßburg ist das Gesetz mit einigen Modifikationen für anwendbar erklärt worden durch das Gesetz vom 18. Juni 1890 (Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen S. 37).

7) Die Frage, ob die in der Verwaltung Elsaß-Lothringens angestellten Beamten als Reichsbeamte oder als Landesbeamte zu qualificiren sind, beantwortet sich nach der Auffassung, welche man von der staatsrechtlichen Stellung des Reichslandes innerhalb des Reiches hat, und ist daher controvers (vgl. unten § 67, 68). Als Reichsbeamte werden sie bezeichnet von *Stengel*, Annalen 1876, S. 903, Anm. 1; *Zorn* I, S. 304; *Meyer* § 144, Note 4; vgl. auch v. *Rönne* I, S. 79. — *Löning*, Verwaltungsrecht S. 77, 78

5. Auf Personen des Soldatenstandes findet das Reichsgesetz vom 31. März 1873 keine Anwendung, ausgenommen die in den § 134—148 enthaltenen Bestimmungen über Defecte [1]). Obwohl Officiere dem allgemeinen Begriff eines Staatsbeamten sich unterordnen, so ist es doch in der militärischen Disciplin und der Organisation des Heeres begründet, daß das dienstliche Verhältniß der Officiere und Unterofficiere anderen Regeln unterworfen ist, wie dasjenige der Civil- und Militärbeamten.

§ 45. Die Anstellung der Reichsbeamten.

I. Die herrschende Theorie führt die Begründung des Staatsdienerverhältnisses auf einen einseitigen Act des Staats zurück. Gönner, Heffter, Perthes, Dahlmann an den oben angegebenen Orten haben in consequenter Durchführung ihrer Ansicht, daß die Uebernahme eines Amtes eine Pflicht sei, die Anstellung eines Beamten als Ausfluß der staatlichen Herrschaft angesehen [2]). Aber auch diejenigen Juristen, welche principiell das Zwangsrecht des Staates zum Eintritt in den Staatsdienst verwerfen, halten daran fest, daß die Anstellung eines Beamten kein Vertrag, sondern ein einseitiger Willensact des Staates sei. Das Anstellungsdecret, sagt man, habe den juristischen Charakter eines Privilegiums, einer lex specialis [3]).

Allein, wenn man auch davon absehen will, daß bei den Anstellungsdecreten die Form der Gesetzgebung nicht Anwendung findet, so ist doch nicht

---

nennt sie „mittelbare Reichsbeamte, wie die Provinzialbeamten mittelbare Staatsbeamte sind". Als Landesbeamte werden sie dagegen angesehen von Thudichum, Annalen 1876, S. 269; Leoni, Oeffentl. Recht von Elsaß-Lothringen I, § 46; Rehm, Annalen 1885, S. 71. Daß Schulze, Deutsches Staatsrecht § 379, sie ebenfalls als Landesbeamte bezeichnet, obgleich er dem Reichsland den Charakter eines Staates nicht zuerkennt, erklärt sich aus dem compilatorischen Charakter seiner Darstellung. Von praktischer Bedeutung ist die Frage nicht, da die dienstlichen Verhältnisse der elsaß-lothringischen Beamten durch besondere Gesetze geregelt sind und zwar im Wesentlichen in Uebereinstimmung mit den für die Reichsbeamten überhaupt geltenden Vorschriften.

1) Reichsgesetz vom 31. März 1873, § 157. (Siehe unten § 48.)

2) Perthes a. a. O. S. 55: „Nicht auf einem Vertrage beruht die Uebernahme des Amtes, denn die Pflicht hört nicht auf, Pflicht zu sein, wenn der, welchem sie obliegt, mit Freuden erfüllt ... So ist auch der vom Landesherrn Auserlesene verpflichtet, das Amt zu übernehmen, auf seine Einwilligung kommt es hier so wenig wie bei der Entrichtung der Steuern oder Erfüllung sonstiger Unterthanenpflichten an."

3) So Zöpfl, Staatsrecht II, § 515; Zachariä II, § 135 (S. 27); v. Gerber, § 37; Bluntschli, Allgem. Staatsrecht II, S. 124 (der jedoch den Ausdruck Specialgesetz deshalb vermieden wissen will, weil die Anstellung in der Regel nicht durch den gesetzgebenden Körper erfolgt); Pözl im Staatswörterbuch Bd. IX, S. 688 und bayer. Verfassungsrecht § 199, Note 2 (S. 495); v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, § 328. Vgl. ferner Maurenbrecher § 161; Grotefend § 673; Schulze, Preuß. Staatsrecht I, § 99. Selbst Schmitthenner, der die Anstellung richtig als einen Vertrag des öffentlichen Rechts auffaßt, legt dessenungeachtet S. 506 dem Anstellungsdecret „den Charakter einer lex specialis bei".

zu verkennen, daß auch materiell die Anstellung von Staatsbeamten kein Act der Gesetzgebung, sondern ein Rechtsgeschäft ist.

Der Landesherr, welcher die für den Staatsdienst erforderlichen Arbeitskräfte durch Anstellung von Beamten anschafft, erledigt dadurch staatliche Verwaltungsgeschäfte, aber er stellt nicht für jeden einzelnen Fall eine besondere Rechtsnorm auf. Wie fast alle Verwaltungsgeschäfte werden auch die Anstellungen in der Form der Verfügung erledigt; aber eine solche Verfügung ist keine Verordnung im technischen Sinne. Man verkehrt doch wahrlich den materiellen Begriff des Gesetzes einer scholastischen Formel zu Liebe in sein Gegentheil, wenn man annimmt, daß die Millionen von Anstellungsdecreten der Beamten ebensoviele Specialgesetze seien. Man kommt mit dieser Formel aber überhaupt nur aus bei den Staatsbeamten, da nur der Staat Gesetze erlassen kann, während doch die Anstellung von Staatsbeamten und die Anstellung von Gemeinde-, Kirchen- und Privatbeamten unter eine gemeinsame Begriffskategorie fallen. Die Anstellung eines Eisenbahnbeamten an einer Privatbahn ist ein Rechtsgeschäft, an einer Staatsbahn soll sie ein Gesetzgebungsact sein! Der königliche Förster soll durch lex specialis sein Amt haben, der Förster des Standesherrn durch Vertrag! Den Beamten der Städte und Landgemeinden schreibt man die Eigenschaft mittelbarer Staatsbeamten zu und in jedem Falle sind sie öffentliche Beamte. Haben nun auch die Gemeinden die Befugniß, Specialgesetze zu erlassen und machen sie von derselben bei der Ernennung der Communalbeamten Gebrauch oder schließen sie bei Anstellung ihrer Beamten Rechtsgeschäfte mit denselben ab? Da unzweifelhaft das Letztere der Fall ist, so paßt die Theorie von der lex specialis auf die mittelbaren Staatsbeamten gewiß nicht.

Man beruft sich für diese Theorie darauf, daß bei der Anstellung eines Staatsbeamten der Regel nach kein Raum für freie Vereinbarung der Contrahenten sei; Obliegenheiten und Pflichten des Amtes einerseits und die Rechte des Beamten auf Gehalt und Pension, auf Titel und Rang u. s. w. andererseits stünden durch objective Regeln fest und können nicht durch specielle Verabredungen verändert werden; es werde also kein Vertrag geschlossen, sondern ein ideell bereits geschaffenes Amt werde dem Beamten verliehen [1]). Hier ist zunächst zu entgegnen, was bereits oben ausgeführt wurde, daß die Uebertragung eines Amtes etwas Anderes ist als die Anstellung Jemandes im Staatsdienst; und daß es ferner doch Beamte giebt, mit welchen die ihnen zustehenden Rechte in jedem einzelnen Falle wenigstens theilweise vereinbart werden. Insbesondere aber ist es für die rechtliche Natur des Anstellungsactes ganz unerheblich, welcher

1) Gönner S. 84, 87; Hefftter a. a. O. S. 129, 130: „Das Amt ... wird nicht erst durch einen Vertrag, eine conventio geschaffen, es ist schon vorhanden und wird nur jedesmal durch einen Regierungsact bei einer neuen Anstellung für ein bestimmtes Individuum ins Leben gerufen." Vgl. ferner L. Stein, Verwaltungslehre I, 1, S. 239 ff.

Spielraum der freien Willenseinigung über den Inhalt des Rechtsverhältnisses gegeben ist. Wer einen Brief der Post zur Beförderung übergiebt, schließt doch sicherlich einen Vertrag mit derselben ab, und doch ist der Inhalt dieses Vertrages nach allen Beziehungen unabänderlich festgestellt. Nur darauf kommt es für den Begriff des Vertrages an, daß der freie übereinstimmende Wille der Contrahenten zum Abschluß des Rechtsgeschäftes erforderlich sei; der Inhalt des dadurch begründeten Rechtsverhältnisses kann stereotyp und unabänderlich feststehen [1]). Gerade gegen die Theorie von der lex specialis spricht es aber, daß bei der Anstellung jedes einzelnen Beamten besondere und eigenthümliche Grundsätze nicht aufgestellt werden dürfen, daß vielmehr Rechte und Pflichten des Beamten objectiv feststehen und für ihre Beurtheilung aus dem Anstellungsdecret regelmäßig Nichts, aus den allgemeinen Staatsgesetzen Alles zu entnehmen ist.

In der neuesten Literatur hat man den Ausdruck „lex specialis" oder privilegium aufgegeben, dessenungeachtet aber vielfach die Theorie festgehalten, daß die Anstellung durch einen einseitigen Act des Staatsoberhaupts erfolge, der als Verfügung oder dgl. bezeichnet wird [2]). Man stützt dies theils darauf, daß der Begriff des Vertrages auf die Begründung von Rechtsverhältnissen zwischen dem Staat und Einzelnen überhaupt unanwendbar sei, weil sie sich nicht als gleichberechtigte Subjecte gegenüber stehen, theils darauf, daß die Uebertragung von Hoheitsrechten auf Individuen durch Vertrag principiell unmöglich sei. Das erste dieser beiden Argumente beruht auf einer einseitig privatrechtlichen und willkürlichen Beschränkung des Vertragsbegriffs. Der Staat legt Niemandem die Verpflichtung auf, sich dem Staatsdienst zu widmen; soll eine solche Verpflichtung von Jemandem übernommen werden, so ist eine Willenserklärung desselben erforderlich; es genügt also nicht eine

1) Wenn Bluntschli a. a. O. S. 124, Note 5 behauptet, „daß die Anfrage, ob Jemand ein Amt annehmen würde und die Zusage desselben noch keinen Vertrag bewirkt", so darf man wohl fragen, warum nicht, da doch sonst Offerte und Annahme das Zustandekommen eines Vertrages bewirken.

2) Vgl. z. B. Zorn a. a. O.; Gierke im Rechtslexikon II, S. 53 (Artikel Gemeindebeamte) und in Schmoller's Jahrb. VII, S. 1156; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, § 129, S. 321; G. Meyer § 143, Note 17; namentlich in ausführlicher Begründung O. Mayer im Arch. f. öffentl. Recht Bd. III, S. 41 fg.; ferner Bornhak, Preuß. Staatsr. II, S. 27 ff.; Harseim a. a. O. I, S. 138; Leoni a. a. O. § 47; Radnitzky, Parteiwillkür im öffentl. Recht S. 72 ff.; Tezner in Grünhut's Zeitschr. Bd. XXI, S. 66 ff. und Andere. Die Argumentation dieser Schriftsteller geht dahin, daß die Berufung zum Staatsamt ein einseitiger staatlicher Hoheitsact sei, dessen Zulässigkeit oder Wirksamkeit von der freiwilligen Unterwerfung des Berufenen bedingt sei. Dies widerlegt sich durch die Gleichartigkeit der Anstellung im Staatsdienst mit der Anstellung der Beamten im Dienste der Gemeinden, Corporationen, Anstalten u. s. w., die doch zu staatlichen Hoheitsacten nicht fähig sind. Auch genügt die bloße „Unterwerfung" unter den staatlichen Hoheitsact keineswegs, da der Beamte doch nicht zu einem pati oder non facere genöthigt wird, sondern positive Leistungen, eine active Thätigkeit übernimmt.

einseitige Willensäußerung des Staates, sondern es ist eine übereinstimmende Willenserklärung beider Betheiligten, ein auf die Uebernahme und Gewährung gegenseitiger Verpflichtungen gerichteter Consens, also ein zweiseitiges Rechtsgeschäft erforderlich, und dies ist eben ein Vertrag. Der letztere Begriff ist kein privatrechtlicher, sondern ein allgemeiner Rechtsbegriff. Das andere Argument beruht auf der oft gerügten Verwechslung von Anstellung (Eintritt in den Staatsdienst, Begründung der Dienstpflicht) mit der Uebertragung eines Amtes (Verwendung im Staatsdienst); die letztere, welche dem Staatsdienstvertrag vorausgehen oder nachfolgen oder auch gleichzeitig mit ihm stattfinden kann, erfolgt in der That regelmäßig durch einseitige Verfügung der Regierung; sie begründet aber nicht die Dienstpflicht, sondern setzt dieselbe voraus. Aber selbst bei der Uebertragung einer Dienststelle handelt es sich durchaus nicht immer, ja nicht einmal in der Mehrzahl der Fälle, um die Delegation von „Hoheitsrechten“ [1]).

Eine Analogie zu diesem staatsrechtlichen Vertrage liefert die oben § 18 dargestellte Verleihung der Staatsangehörigkeit. Beide begründen ein Unterordnungs- und Gewaltsverhältniß, nur daß das letztere bei dem Anstellungsvertrage einen viel intensiveren Inhalt hat. Das Anstellungsdecret entspricht der Aufnahme- oder Naturalisationsurkunde und hat für die Perfection des Geschäftes ganz dieselbe Bedeutung wie diese.

II. Ueber die Anstellung der unmittelbaren Reichsbeamten gelten folgende Rechtsregeln.

1. Befugt, im Namen des Reiches Beamte anzustellen, ist der Kaiser als der Führer der Regierungsgeschäfte des Reiches. Reichsverfassung Art. 18. Er ist hierbei an die Beobachtung der Reichsgesetze gebunden; er kann daher den Anstellungsvertrag nicht unter willkürlichen Bedingungen abschließen; er kann den Reichsbeamten keine größeren Rechte zugestehen und andererseits ihnen keine ungünstigere Stellung anweisen, als mit den Reichsgesetzen vereinbar ist. Der Anstellungsvertrag selbst kann nur vom Kaiser oder in dessen Auftrag abgeschlossen werden; dies schließt aber nicht aus, daß nicht der Bundesrath ein Vorschlagsrecht habe oder wegen der Anstellung gewisser Beamten vorher gehört werden müsse [2]).

So wie der Kaiser hinsichtlich aller Regierungsgeschäfte die Befugniß hat,

---

1) Die hier vertretene Ansicht von der vertragsmäßigen Natur der Anstellung hat zahlreiche Anhänger gefunden; so z. B. außer Seydel, Allgem. Staatslehre S. 59 ff. und Bayer. Staatsrecht III, S. 323; v. Stengel, Annalen 1876, S. 897 ff.; Gareis S. 164 fg.; Gaupp, Württ. Staatsrecht S. 88; v. Sarwey, Württ. Staatsrecht II, S. 276; Löning, Verwaltungsrecht § 25; Endemann, Recht der Eisenbahnen 1886, S. 107 und 110 ff.; Jellinek S. 199 fg. und Andere; namentlich ist aber diese Theorie unter gründlicher Widerlegung der dagegen erhobenen Einwände ausführlich entwickelt worden in der vielfach citirten Monographie von Rehm in Hirth's Annalen 1885.

2) Siehe oben S. 230 und G. Meyer § 145, I.

dieselben den gesetzlich errichteten Behörden zu delegiren, so kann auch die Anstellung von Reichsbeamten durch Delegation Reichsbehörden übertragen sein [1]). Der Reichskanzler als der Kaiserliche Minister ist auch für diese Geschäfte zuständig, soweit nicht entweder der Kaiser dieselben zu eigener Entscheidung sich vorbehalten hat oder durch specielle Vorschrift eine andere Reichsbehörde mit ihnen beauftragt ist.

Durch die Verordnung vom 23. November 1874, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 135) ist bestimmt, daß eine kaiserliche Bestallung erhalten:

a) die Mitglieder der höheren Reichsbehörden [2]), sowie diejenigen Reichsbeamten, welche nach ihrer dienstlichen Stellung denselben vorgehen oder gleichstehen;

b) die Consuln — sowohl Berufsconsuln als Wahlconsuln.

Dagegen werden nach § 3 a. a. O. die Anstellungsurkunden der übrigen Reichsbeamten im Namen des Kaisers vom Reichskanzler oder von den durch denselben dazu ermächtigten Behörden ertheilt. Der Reichskanzler hat sonach in dieser Hinsicht eine generelle Substitutionsvollmacht. Soweit durch Reichsgesetz oder vertragsmäßig [3]) eine abweichende Bestimmung getroffen ist, bleibt dieselbe selbstverständlich in Kraft. (§ 4). Die Reichsgesetze enthalten mehrfach Anordnungen, welche theils dem Reichskanzler, theils den Chefs von Behörden die Ernennung gewisser Beamten übertragen [4]).

2. Bezüglich der Person des Anzustellenden gilt als ein allgemeiner Grundsatz nur die Vorschrift des Strafgesetzbuches, daß die Verurtheilung zur Zuchthausstrafe die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter von

---

1) Ein Verbot oder eine Beschränkung dieser Delegationsbefugniß ist im Art. 18 der Reichsverfassung nicht enthalten.

2) Das Verzeichniß derselben steht im Reichsgesetzblatt 1874, S. 136 ff.

3) Dies bezieht sich nur auf die sogen. mittelbaren Reichsbeamten (Militär-, Post-, Telegraphenbeamte).

4) Beispiele: Das Gesetz vom 12. Juni 1869, § 4 überträgt beim Reichsoberhandelsgericht die Ernennung der Secretäre dem Reichskanzler, die Ernennung der übrigen Subaltern- und Unterbeamten dem Präsidenten des Gerichtshofes. Das Gesetz vom 23. März 1873, § 11, Abs. 2 überträgt dem Vorsitzenden der Verwaltung des Reichsinvalidenfonds die Ernennung des Bureaupersonals (also mit Einschluß der Secretäre). Dagegen das Gesetz vom 27. Juni 1873, § 2 überträgt die Ernennung der Subaltern- und Unterbeamten bei dem Reichseisenbahnamt dem Reichskanzler. — Ein Princip scheint also nicht zu bestehen, da bei den drei angegebenen Behörden drei verschiedene Anordnungen erlassen worden sind. — Bei der Oberrechnungskammer ernennt der Präsident alle Beamten mit Ausnahme der Mitglieder. (Preuß. Gesetz vom 27. März 1872, § 6, Abs. 1. Gesetzessammlung S. 279.) Dies findet auch auf den Rechnungshof des Reiches Anwendung. Instruction vom 5. März 1875, § 17; Centralbl. S. 160. — Bisweilen ist dem Reichskanzler die Ernennung von Reichsbeamten übertragen, jedoch nach Anhörung von Bundesrathsausschüssen; so z. B. hinsichtlich der Inspectoren für die Steuermanns- und Schifferprüfungen (Bundesgesetzbl. 1870, S. 320, 325) und der Inspectoren für das Schiffsvermessungswesen. (Verordnung vom 5. Juli 1872, § 21. Reichsgesetzbl. S. 277.)

Rechts wegen zur Folge hat (§ 31) und daß die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte während der im Urtheil bestimmten Zeit die Unfähigkeit bewirkt, öffentliche Aemter zu erlangen. (§ 34.) Die Unfähigkeit, ein öffentliches Amt zu erlangen, schließt aber die Unfähigkeit, im Staatsdienst angestellt zu werden, in sich; weil diese Anstellung eben nur zu dem Zwecke erfolgen darf, daß der Angestellte ein öffentliches Amt bekleide.

Im Uebrigen ist die Befähigung, im Reichsdienst angestellt zu werden, an besondere Voraussetzungen nicht gebunden; insbesondere ist weder Reichsangehörigkeit, noch Großjährigkeit, noch Freiheit von der väterlichen Gewalt erforderlich [1]).

3. Die Form, in welcher der Anstellungsvertrag geschlossen wird, bestimmt sich durch § 4 des Beamtengesetzes. „Jeder Reichsbeamte erhält bei seiner Anstellung eine Anstellungsurkunde." Dadurch ist der mündliche Abschluß des Rechtsgeschäfts ausgeschlossen. Die Anstellungsurkunde heißt „Bestallung" [2]). Soweit einer Behörde die Ernennungsbefugniß delegirt ist, ist eine schriftliche Eröffnung dieser Behörde an den Beamten genügend [3]). Die Ausstellung einer schriftlichen Erklärung des Beamten über seinen Eintritt in den Reichsdienst findet nicht statt. Der Vertrag wird vielmehr abgeschlossen durch die Aushändigung der Anstellungsurkunde, d. h. durch die vorbehaltslose Annahme derselben seitens des Beamten [4]). Correspondenzen über den Eintritt in den Reichsdienst und über die Bedingungen desselben, welche zwischen dem anzustellenden Beamten und der zuständigen Reichsbehörde stattgefunden haben,

1) Vgl. Kanngießer S. 24. Auch männliches Geschlecht ist reichsgesetzlich nicht erforderlich; der Anstellung von Frauen und Mädchen im Post- und Telegraphendienst steht kein rechtliches Hinderniß entgegen. Das Verzeichniß der Reichsbeamten im Reichsgesetzbl. 1874, S. 179 erwähnt vielmehr ausdrücklich die „Telegraphengehülfinnen" im Großherzogthum Baden. Für die Uebertragung eines Amtes ist aber der Nachweis der erforderten Befähigung, in der Regel die Ablegung gewisser Prüfungen vorgeschrieben, für einzelne Aemter die Befähigung zum Richteramte.

2) Verordnung vom 31. März 1873. Reichsgesetzbl. S. 135.

3) Motive S. 31.

4) Diese Form der Vertragsabschließung ist dem deutschen Recht seit den frühesten Zeiten bekannt, vgl. Brunner, Zeitschr. f. Handelsr. Bd. XXII, S. 525 fg., 548 fg. und derselbe, Zur Rechtsgesch. der röm. u. german. Urkunde, Berlin 1880, S. 260 fg. Insbesondere vertrat die Uebergabe und Empfangnahme der Urkunde die Investitur, wie Brunner a. a. O. nachgewiesen hat, was bei dem historischen Zusammenhang des Beamtenrechts mit dem Lehnrecht von Bedeutung ist. Auch im heutigen Recht ist diese Form des Vertragsabschlusses eine weit verbreitete; man denke nur an die „Begebung" des Wechsels und anderer Ordrepapiere. Es ist daher völlig unbegründet, wenn einzelne Schriftsteller, z. B. Zorn I, S. 307; Meyer § 145, Ziff. 1 in dieser Form einen Beweis dafür finden wollen, daß die Anstellung ein einseitiger Staatsact sei. Vgl. auch Rehm a. a. O. S. 142 und oben S. 158. Es ist nicht nothwendig, daß die Bestallung oder das Patent in solenner Ausfertigung, wo eine solche üblich ist, dem Beamten ausgehändigt wird; es genügt eine schriftliche Eröffnung der zuständigen Behörde an den Beamten über seine Anstellung. Erkenntniß des Reichsgerichts vom 7. Febr. 1887 bei Bolze, Praxis des Reichsgerichts Bd. IV, Nr. 1020.

sind lediglich Vorverhandlungen und begründen niemals einen rechtlichen Anspruch weder für die Reichsregierung auf Uebernahme des Amtes, noch für den Beamten auf Anstellung. Erst mit der Ausstellung und der Annahme der Bestallung wird der Vertrag perfect.

4. Die Wirkungen des Vertrages beginnen im Allgemeinen mit dem Moment der Perfection des Vertrages; also mit dem Empfange des Anstellungsdecretes[1]). Von diesem Zeitpunkte an entsteht für den Beamten die Pflicht zum dienstlichen Gehorsam, zur Befolgung der Disciplinarvorschriften, die Beschränkung hinsichtlich der Uebernahme anderer Aemter u. s. w., und ebenso die Befugniß zur Führung des Amtstitels und der übrigen mit der Beamtenstellung verbundenen Vorrechte, z. B. der Steuerbevorzugungen. Hiervon giebt es aber zwei Ausnahmen:

a) Der Anspruch auf ein Diensteinkommen beginnt in Ermangelung besonderer Festsetzungen mit dem Tage des Amtsantritts, falls mit dem übertragenen Amte ein Diensteinkommen verbunden ist. (Reichsgesetz § 4)[2].) Derselbe Grundsatz findet auch Anwendung auf Versetzungen und Beförderungen, wenn dieselben eine Veränderung des Diensteinkommens zur Folge haben[3]).

b) Für die Berechnung der Dienstzeit behufs Feststellung der Pension kommt weder das Datum der Bestallung noch der Tag der Aushändigung derselben in Betracht; es bestehen vielmehr specielle Bestimmungen in § 45 ff. Vgl. darüber unten § 49.

5. Die Ableistung eines Diensteides ist zur Perfection des Anstellungsvertrages nicht erforderlich, wohl aber zur Uebernahme eines Reichsamtes[4]).

> „Vor dem Dienstantritt ist jeder Reichsbeamte auf die Erfüllung aller Obliegenheiten des ihm übertragenen Amtes eidlich zu verpflichten." (§ 3 des Reichsgesetzes.)

Die Möglichkeit, daß ein Beamter auch schon vor Ableistung des Eides

---

1) Die herrschende Ansicht, welche in der Anstellungsurkunde eine lex specialis erblickt, läßt die Wirkungen mit dem Datum des Decrets beginnen. Vgl. z. B. Zachariä II, S. 33 und v. Gerber S. 117. Wie sollen aber für den Beamten Pflichten erwachsen, so lange er von seiner Anstellung noch nichts weiß? Man hilft sich damit, daß man die Pflichten später entstehen läßt als die Rechte des Beamten! Vgl. Pözl im Staatswörterbuch IX, S. 692. Vgl. über diese Controverse Rehm S. 142, Anm. 2.

2) Es kann demnach in der Bestallung der Zeitpunkt, von dem an das Gehalt zu zahlen ist, hinausgeschoben oder auf einen schon vergangenen Tag, z. B. den Anfang des Vierteljahres oder Monats, zurückdatirt werden. Enthält die Bestallung darüber nichts, so entscheidet der Tag, an dem die Amtsgeschäfte thatsächlich übernommen worden sind. Unter Umständen — wenn z. B. der Beamte sogleich um Urlaub bittet — kann dies erheblich später sein, als der Beginn der Beamteneigenschaft.

3) Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichts von 1877, Bd. 21, S. 380 fg.

4) In den Motiven S. 31 wird richtig hervorgehoben, daß die Eigenschaft eines Beamten als Reichsbeamter nicht durch die vorherige Ableistung des Eides bedingt wird. Gewöhnlich wird die Anstellung und die Uebernahme eines Amtes nicht genügend unterschieden.

im Reichsdienste Verwendung findet, ist nicht ausgeschlossen; sie wird im § 45, Abs. 2 des Reichsgesetzes ausdrücklich erwähnt. Die Verwendung eines nicht vereideten Beamten zur Erledigung amtlicher Geschäfte ist aber ordnungswidrig und bewirkt, soweit es sich um richterliche Geschäfte handelt, nach einem allgemein anerkannten Proceßgrundsatze, die Nichtigkeit des Verfahrens [1]).

Wenn ein Beamter vor seiner Vereidigung bereits ein Amt verwaltet, so ist seine Verantwortlichkeit ganz dieselbe, als hätte er den Diensteid abgeleistet. Ausdrücklich ist dies in Beziehung auf die strafrechtliche Verantwortlichkeit für Verbrechen und Vergehen im Amt durch das Strafgesetzbuch § 359 anerkannt [2]).

Die allgemeine Formel des Diensteides der unmittelbaren Reichsbeamten ist durch Verordnung vom 29. Juni 1871 (Reichsgesetzbl. S. 303) festgestellt worden. Sie lautet:

> „Ich N. N. schwöre zu Gott dem Allmächtigen und Allwissenden, daß, nachdem ich zum Beamten des Deutschen Reiches bestellt worden bin, ich in dieser meiner Eigenschaft Seiner Majestät dem Deutschen Kaiser treu und gehorsam sein, die Reichsverfassung und die Gesetze des Reiches beobachten und alle mir vermöge meines Amtes obliegenden Pflichten nach meinem besten Wissen und Gewissen genau erfüllen will, so wahr mir Gott helfe" u. s. w.

Durch specielle gesetzliche Vorschriften sind aber andere Eidesformeln angeordnet für die Consuln [3]) und für den Vorsitzenden und die Mitglieder der Verwaltung des Reichsinvalidenfonds [4]).

Hinsichtlich der mittelbaren Reichsbeamten bestimmt Art. 50 der Reichsverfassung, daß in den Diensteid der Beamten der Post- und Telegraphenverwaltung die Verpflichtung aufzunehmen ist, „den kaiserlichen Anordnungen Folge zu leisten". Durch einen Bundesrathsbeschluß ist dieselbe Formel auch für die anderen mittelbaren Reichsbeamten (Militärbeamte) angeordnet worden [5]).

6. Die öffentliche Bekanntmachung der Ernennung von Reichsbeamten oder der Uebertragung eines Reichsamtes ist gesetzlich nicht vorgeschrieben; dieselbe findet aber in jedem Falle statt. Für die Begründung des Dienst-

---

1) Vgl. Zachariä a. a. O. II, S. 34. Die Reichsproceßordnungen haben diesen Grundsatz zwar nicht ausdrücklich aufgenommen, sie erklären aber, daß eine Entscheidung als auf einer Verletzung des Gesetzes beruhend anzusehen ist, wenn das erkennende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war. Civilproceßordnung § 513, Ziff. 1; Strafproceßordnung § 377, Ziff. 1.

2) „Unter Beamten im Sinne dieses Strafgesetzes sind zu verstehen alle .... Personen, ohne Unterschied, ob sie einen Diensteid geleistet haben oder nicht."

3) Gesetz vom 8. November 1867, § 4 (Bundesgesetzbl. S. 138).

4) Gesetz vom 23. Mai 1873, § 12 (Reichsgesetzbl. S. 121). Siehe oben S. 362. Ueber die Mitglieder der Reichsschuldenverwaltung siehe oben S. 361.

5) Er wird — ohne Angabe des Datums — erwähnt in den Motiven zum Reichsbeamtengesetz S. 31.

verhältnisses ist die Bekanntmachung unwesentlich; hinsichtlich der Uebertragung eines Amtes muß dieselbe aber für erforderlich erachtet werden, wofern mit dem Amte obrigkeitliche Befugnisse oder eine Vertretungsbefugniß zum Abschluß von Rechtsgeschäften verbunden ist, um den Beamten Dritten gegenüber zu legitimiren. Ueber die Form der Bekanntmachung fehlt es sowohl an gesetzlichen Vorschriften als an festen Grundsätzen der Praxis. Manche Ernennungen wurden bis incl. 1872 durch das Reichsgesetzblatt bekannt gemacht [1]), nämlich außer der des Reichskanzlers die der Consuln, der Zollbevollmächtigten und Controleure, der Mitglieder des Reichsoberhandelsgerichts, des Bundesamts für das Heimathwesen. Seit der Schöpfung des Centralblattes des Deutschen Reiches (1873) dient dasselbe zur Publikation von Ernennungen; außerdem werden Personalveränderungen im Reichsanzeiger und in den von den einzelnen Ressortverwaltungen herausgegebenen Amtsblättern zur öffentlichen Kenntniß gebracht [2]).

§ 46. Die Amtscaution.

Schon vor Erlaß des Reichsbeamtengesetzes ist durch ein Bundesgesetz vom 2. Juni 1869 (Bundesgesetzbl. S. 161 ff.), welches bei der Reichsgründung auf Süddeutschland ausgedehnt und durch Gesetz vom 11. December 1871 (Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 386) in Elsaß-Lothringen eingeführt worden ist, das Cautionswesen der unmittelbaren und mittelbaren Reichsbeamten geregelt worden. Die Grundsätze, welche dieses Gesetz und die zur Ausführung desselben ergangenen Verordnungen aufstellen, sind folgende:

I. Nothwendigkeit der Cautionsbestellung.

„Beamte, welchen die Verwaltung einer dem Reiche gehörigen Kasse oder eines dem Reiche gehörigen Magazins, oder die Annahme, die Aufbewahrung

---

1) Wäre die Theorie richtig, daß jede Anstellung eines Beamten eine lex specialis sei, so würde sie, da Art. 2 der Reichsverfassung keine Ausnahme kennt, nur durch Verkündigung im Reichsgesetzblatte und zwar erst von dem in diesem Artikel angegebenen Termine an verbindliche Kraft erlangen. Auch hieran erweist sich die Unrichtigkeit der Theorie.

2) Hinsichtlich der vom Kaiser ernannten Post- und Telegraphenbeamten ist in der Reichsverfassung Art. 50, Abs. 4 a. E. vorgeschrieben, daß den einzelnen Landesregierungen „behufs der landesherrlichen Bestätigung und Publikation rechtzeitig Mittheilung gemacht werden soll". Uebereinstimmend hiermit verordnet Art. 66, Abs. 1 der Reichsverfassung, daß die Bundesfürsten „behufs der nöthigen landesherrlichen Publikation" rechtzeitige Mittheilung von den die betreffenden Truppentheile berührenden Avancements und Ernennungen erhalten. Welchen staatsrechtlichen Charakter diese landesherrliche Publikation kaiserlicher Ernennungen hat und warum sie „nöthig" ist, sind Fragen, die bei dem Mangel an Motiven zum Entwurf der Reichsverfassung schwer zu beantworten sind. Brockhaus, Das deutsche Heer S. 105 setzt sich über diese Schwierigkeit damit hinweg, daß er das Recht der Landesherren für ein inhaltsloses „Ehrenrecht" (!) erklärt.

oder der Transport von dem Reiche gehörigen oder ihm anvertrauten Geldern oder geldwerthen Gegenständen obliegt, haben dem Reiche für ihr Dienstverhältniß Caution zu leisten“ [1]) (§ 2 des Gesetzes).

Der Grund für die Cautionsleistung ist nicht die Anstellung im Staatsdienst, sondern die mit dieser Anstellung gleichzeitig übertragene Vermögensverwaltung oder Aufbewahrung, also ein mit der Anstellung im Staatsdienst verbundenes Accidens. Es ist daher falsch und vielfach irreführend, von einer Cautionspflicht der Reichsbeamten oder gewisser Klassen derselben zu reden [2]).

---

1) Durch kaiserliche Verordnung, welche im Einvernehmen mit dem Bundesrathe zu erlassen ist, sollen die Klassen der Beamten, welche Caution zu stellen haben, und die Beträge der Cautionen bestimmt werden (Ges. § 3). Zur Ausführung dieses Gesetzes sind folgende kaiserliche Verordnungen ergangen:

a) vom 29. Juni 1869 (Gesetzbl. S. 285) über die Beamten der Post- und Telegraphenverwaltung und des Aichungswesens. Sie ist ersetzt worden durch die Verordnung, betreffend die Cautionen der Beamten und Unterbeamten der Reichspost- und der Telegraphenverwaltung und der Reichsdruckerei vom 18. April 1883 (Reichsgesetzbl. S. 35). Ergänzt durch die Verordnung vom 1. December 1891 (Reichsgesetzbl. S. 393). Nur für die Beamten des Aichungswesens sind die älteren Bestimmungen noch in Geltung;

b) vom 5. Juli 1871 (Reichsgesetzbl. S. 308) über die Beamten der Militär- und Marineverwaltung. Dieselbe ist aufgehoben und ersetzt worden durch die Verordnung vom 16. August 1876 (Reichsgesetzbl. S. 179); die letztere ist abgeändert und ergänzt worden durch die Verordnung vom 4. März 1879 (Reichsgesetzbl. S. 13), vom 10. Mai 1881 (Reichsgesetzbl. S. 95), vom 30. März 1882 (Reichsgesetzbl. S. 43), vom 4. Juni 1885 (Reichsgesetzbl. S. 195), vom 26. Mai 1888 (Reichsgesetzbl. S. 170), vom 10. Februar 1890 (Reichsgesetzbl. S. 51), vom 27. December 1890 (Reichsgesetzbl. 1891, S. 7), vom 22. Mai 1891 (Reichsgesetzbl. S. 294), vom 14. Mai und 4. December 1892 (Reichsgesetzbl. S. 666, 1051); vom 31. Juli 1894 (Reichsgesetzbl. S. 517);

c) vom 27. Februar 1872 (Reichsgesetzbl. S. 59) über die Beamten der Reichseisenbahnverwaltung; ersetzt durch die Verordnung vom 5. December 1888 (Reichsgesetzbl. S. 293);

d) vom 6. Juli 1874 (Reichsgesetzbl. S. 109) über die bei dem Auswärtigen Amte, der Verwaltung des Invalidenfonds und im Bureau des Reichstags angestellten Beamten;

e) vom 23. December 1875 (Reichsgesetzbl. S. 380) über die Beamten der Reichsbank; abgeändert und ergänzt durch die Verordnung vom 31. März 1880 (Reichsgesetzbl. S. 97);

f) vom 20. Juni 1879 (Reichsgesetzbl. S. 160) und vom 8. December 1884 (Reichsgesetzbl. S. 256), betreffend den Rendanten der Patentamtskasse; vom 2. Februar 1881 (Reichsgesetzbl. S. 3) betreffend den Rendanten der Bureaukasse im Reichsamt des Innern; vom 12. März 1887 (Reichsgesetzbl. S. 119) betreffend den Rendanten des Reichskriegsschatzes; vom 16. Juni 1887 (Reichsgesetzbl. S. 250) betreffend den Kassirer der Legationskasse; vom 3. December 1888 (Reichsgesetzbl. S. 291) betreffend den Kassenrendanten der physik.-techn. Reichsanstalt.

g) Die Vorschriften über die Cautionen der in der Landesverwaltung von Elsaß-Lothringen angestellten Beamten sind zusammengestellt in der Guttentag'schen Ausgabe der Reichsgesetze I, S. 665, Anm. 12. Vgl. Leoni S. 135.

2) Der Ausdruck „Cautionspflicht“ oder auch „Cautionspflichtigkeit“ entspricht zwar der allgemeinen, vulgären Redeweise; um so mehr ist es aber geboten, das juristische Wesen des Verhältnisses fest im Auge zu behalten. Die Reichsgesetze sprechen nicht nur von „cautionspflichtigen Beamten“, sondern auch häufig von „cautionspflichtigen Aemtern“ (!)

Die Leistung einer Caution ist nicht die Erfüllung einer Beamtenpflicht, sondern eine Vorbedingung zur Erlangung eines gewissen Amtes und mithin zur Anstellung behufs Uebernahme dieses Amtes. Ein Beamter, welcher die vorgeschriebene Caution nicht erlegt, begeht keine Pflichtverletzung, sondern er erfüllt eine *Bedingung*, unter welcher seine Anstellung geschehen ist, nicht. Nicht *aus* der Uebertragung eines Amtes ergiebt sich die Pflicht, Caution zu bestellen, sondern *vor* der Uebertragung gewisser Aemter ist die Cautionsleistung erforderlich. Die Regeln über die Cautionen gehören nicht zur Lehre von den Pflichten der Beamten, sondern von der *Anstellung* der Beamten.

Dieser Gesichtspunkt ist für die rechtliche Beurtheilung des ganzen Verhältnisses von großer Bedeutung. Zunächst wird derselbe durch folgende Sätze bestätigt:

1. „Die Bestellung der Amtscaution ist *vor der Einführung* des Beamten in das cautionspflichtige Amt zu bewirken" (§ 7, Abs. 1).

Es kann jedoch ausnahmsweise durch die vorgesetzte Dienstbehörde dem Beamten gestattet werden, die Beschaffung der Caution durch Ansammlung von Gehaltsabzügen zu bewirken. Die nähere Bestimmung der Fälle, in denen dies stattfinden darf, und der Art, wie die Ansammlung zu erfolgen hat, ist einer kaiserlichen, im Einvernehmen mit dem Bundesrathe zu erlassenden Verordnung vorbehalten [1]).

2. Wenn ein Reichsbeamter zu der Zeit, zu welcher für die Erlangung gewisser Aemter die Bestellung einer gewissen Caution vorgeschrieben wird, bereits ein von diesen Vorschriften berührtes Amt bekleidet, für welches es der Cautionsleistung nach den bis dahin geltenden Vorschriften entweder überhaupt nicht oder nur in einer geringeren Höhe oder in einer anderen als der nunmehr vorgeschriebenen Art bedurfte, so kann er wider seinen Willen nicht angehalten werden, eine Caution zu stellen oder die gestellte Caution zu erhöhen, beziehungsweise durch eine den nachträglich erlassenen Vorschriften entsprechende Caution zu ersetzen [2]). Auch dieser Rechtssatz beruht darauf, daß die Erlegung einer Caution keine Pflicht ist, die aus der Amtsführung erwächst, sondern eine Bedingung für die Erlangung eines Amtes.

Falls einem solchen Beamten aber eine Gehaltserhöhung zu Theil wird, so kann der *Mehrbetrag* des Gehaltes ganz oder zum Theil zur Ansammlung der Caution verwendet werden. Die näheren Bestimmungen darüber sind durch Verordnung zu erlassen [3]).

---

und im Gesetz vom 2. Juni 1869 begegnet man sogar einem „cautionspflichtigen Bundesdienstverhältniß" (!!), z. B. § 9, 13.

1) Bestimmungen dieser Art finden sich mehrfach in den angeführten Verordnungen.

2) Reichsgesetz vom 2. Juni 1869, § 16.

3) Die Verordnung vom 14. December 1872, Art. 1 (Reichsgesetzbl. S. 434) ordnet an, daß Cautionserhöhungen, zu welchen Beamte lediglich in Folge einer mit Beförderung nicht verbundenen Gehaltserhöhung verpflichtet sind, durch Ansammlung angemessener Ge-

3. Es ist durchaus gleichgiltig, ob die Caution von dem Beamten selbst bestellt wird, oder ob sie ein Anderer für ihn leistet, wofern nur dem Reiche an der Caution dieselben Rechte zugesichert werden, welche ihm an einer durch den Beamten selbst gestellten Caution zugestanden haben würden [1]).

Im Zusammenhange hiermit steht der Satz, daß, wenn „ein cautionspflichtiger Reichsbeamter gleichzeitig ein cautionspflichtiges Amt im Dienste eines Bundesstaates bekleidet", die dem Bundesstaate bestellte Caution mit Zustimmung der zuständigen Behörde des Bundesstaates und nach vorgängiger Vereinbarung darüber, wie viel von dem Gesammtbetrage der Caution auf jedes der beiden Aemter zu rechnen ist, zugleich für die Verwaltung des Reichsamtes haftbar erklärt werden kann [2]).

Auch braucht ein Beamter, welcher gleichzeitig mehrere Reichsämter verwaltet, nur einmal Caution zu leisten, und zwar in dem Betrage, daß er den Anforderungen desjenigen von ihm bekleideten Reichsamtes genügt, für welches der höchste Cautionssatz vorgeschrieben ist [3]).

4. Endlich ist zu erwähnen, daß die Leistung einer Caution nicht bloß den Reichsbeamten obliegt, sondern auch den contractlichen Dienern, falls ihnen die Aufbewahrung oder der Transport von Geldern oder geldwerthen Sachen des Reiches übertragen ist [4]); woraus ebenfalls sich ergiebt, daß die Cautionsbestellung keine im Beamtenverhältniß begründete Pflicht ist.

Andererseits findet das Gesetz vom 2. Juni 1869 auf Personen des Soldatenstandes keine Anwendung (§ 1, Abs. 2).

II. Rechtliche Natur der Cautionsbestellung.

Die Bestellung einer Caution ist entweder ein Nebenvertrag privatrechtlichen Inhaltes, welcher mit dem Anstellungsvertrage des Beamten verbunden resp. von ihm bei der Uebernahme eines Amtes abgeschlossen wird, oder ein selbstständiger Vertrag, den ein Dritter mit dem Reiche abschließt, um die Anstellung eines Beamten zu ermöglichen. Da die Caution nur durch Faustpfand bestellt werden kann (§ 5, Abs. 2 des Gesetzes), so charakterisirt sich dieser Vertrag als ein Unterpfandsvertrag (contract. pigneraticius) [5]).

---

haltsabzüge aufgebracht werden, deren Höhe die vorgesetzte Dienstbehörde bestimmt. Diese Vorschrift ist aber beseitigt durch die Verordnung vom 16. August 1876, § 7—9 (Reichsgesetzbl. S. 179); hiernach ist in der Regel der ganze Mehrbetrag zur Ansammlung der Caution zu verwenden. Vgl. auch Verordnung vom 18. April 1883, Art. 5 (Reichsgesetzbl. S. 37).

1) Reichsgesetz vom 2. Juni 1869, § 4.

2) Reichsgesetz § 9. Einige hierauf bezügliche preußische Ministerialverfügungen sind abgedruckt bei Kanngießer S. 277.

3) Reichsgesetz § 8.

4) Vgl. z. B. die Verordnung vom 29. Juni 1869, Art. 4 und Verordnung vom 5. Juli 1871, Art. 3.

5) Vgl. auch Mandry, Civilrechtlicher Inhalt der Reichsgesetze (2. Aufl. 1882) S. 90, 379 und Seydel, Bayer. Staatsr. III, S. 360 ff.

Im Einzelnen gelten darüber folgende Regeln:

1. Object des Faustpfandes dürfen nur sein auf den Inhaber lautende Obligationen über Schulden des Reiches oder eines einzelnen Bundesstaates, welche zu ihrem Nennwerthe angerechnet werden [1]). Dem Cautionsbesteller werden die Zinsscheine für einen vier Jahre nicht übersteigenden Zeitraum belassen, beziehungsweise nach Ablauf dieses Zeitraums oder nach Ausreichung neuer Zinsscheine verabfolgt [2]).

2. Die Form des Pfandvertrages richtet sich nach Vorschrift der Landesgesetze; in der Regel bedarf es daher einer schriftlichen Erklärung nicht, sondern es genügt die Uebergabe der zu hinterlegenden Werthpapiere. Wenn aber die Cautionsbestellung nicht von dem Beamten selbst, sondern von einem Dritten erfolgt, so wird die Ausstellung einer besonderen Cautionsverschreibung erfordert [3]). Wenn der Besteller der Caution minderjährig ist oder unter väterlicher Gewalt steht oder in ehelicher Gütergemeinschaft lebt, so bedarf es zur Abschließung des Vertrages der Zustimmung des Vormunds, Vaters oder der Ehefrau [4]).

Der Cautionsvertrag wird erst völlig abgeschlossen, wenn die zuständige Behörde die hinterlegten Papiere geprüft und als genügend und ordnungsmäßig befunden hat. Erst jetzt ist die Uebergabe derselben durch die Empfangnahme seitens der Reichsbehörde rechtlich vollendet. Ueber den Empfang dieser Papiere ertheilt die Behörde dem Besteller der Caution eine Bescheinigung. Sobald der Empfangsschein über die Niederlegung ertheilt ist, ist das Faustpfandrecht an den niedergelegten Werthpapieren mit voller rechtlicher Wirkung erworben [5]).

Wenn die Caution geleistet werden soll mit einer in einem Schuldbuch des Reichs oder eines Bundesstaates eingetragenen Forderung, so erfolgt die Bestellung des Faustpfandrechts durch Eintragung eines Vermerks im Schuldbuche [6]). Amtscautionen, welche mit Schuldverschreibungen bestellt sind, deren Umwandlung in Buchschulden statthaft ist, können zu „Cautionsmassen" vereinigt und auf deren Namen in das Schuldbuch eingetragen werden; zu diesem Zweck hat der Cautionsbesteller auf Verlangen sämmtliche noch nicht fällige Zins-

1) Gesetz § 5, Abs. 1. Es kann jedoch die Einzahlung von baarem Gelde zum Ankauf eines Werthpapieres gestattet werden, so daß der Staat (z. B. die Oberpostkasse oder Telegraphenkasse) den Einkauf vermittelt. Vgl. Instruction vom 16. Juni 1869 über die Cautionen der Postbeamten § 9. (Kanngießer S. 286.)

2) Gesetz § 6, Abs. 3.

3) Vgl. die citirte Instruction vom 16. Juni 1869 (und die gleichlautende für die Telegraphenbeamten vom 28. Juli 1869), § 7. Es ist zugleich ein Formular für diese Verschreibungen beigefügt.

4) Die Behörden haben auch diese Genehmigungen sich in schriftlicher Form ertheilen zu lassen.

5) Gesetz § 6, Abs. 2.

6) Reichsgesetz vom 22. März 1893, § 1. (Reichsgesetzbl. S. 131.)

ſcheine einzureichen. In dieſem Falle beſteht kein Pfandrecht im Rechtsſinne; vielmehr gehen die Schuldverſchreibungen mit der Aufnahme in die Cautionsmaſſe in das Eigenthum des Reichs über. Der Beſteller der Caution hat gegen die Reichskaſſe ein Forderungsrecht auf Zahlung der Zinſen beim Eintritt der Fälligkeit, ſowie auf Rückgabe von Schuldverſchreibungen gleicher Art und Menge, wenn eine in die Cautionsmaſſe aufgenommene Caution aus derſelben wieder ausgeſchieden wird oder zurückzugeben iſt [1]).

3. „Die Amtscaution haftet dem Reiche für alle von dem Beamten aus ſeiner Amtsführung zu vertretenden Schäden und Mängel an Kapital und Zinſen, ſowie an gerichtlichen und außergerichtlichen Koſten der Ermittelung des Schadens“ [2]).

Dem Beamten gegenüber hat das Reich an der Caution alle diejenigen Rechte, welche an dem Orte, wo der Beamte innerhalb des Reichsgebietes ſeinen dienſtlichen Wohnſitz hat oder zuletzt gehabt hat, kraft der dort geltenden Landesgeſetzgebung der Landesregierung an den Amtscautionen ihrer Beamten beigelegt ſind [3]). Liegt der betreffende Ort im Auslande, ſo ſind diejenigen Beſtimmungen maßgebend, welche in Anwendung gekommen wären, wenn der Beamte ſeinen dienſtlichen Wohnſitz in Berlin gehabt hätte [4]).

Dritten Perſonen gegenüber, welche an den hinterlegten Inhaberpapieren ein früher gegründetes Eigenthum, Pfandrecht oder ſonſtiges dingliches Recht behaupten, kommen die Vorſchriften im Handelsgeſetzbuch Art. 306, Abſ. 2, Art. 307 zur Anwendung, da hinſichtlich des redlichen Erwerbs von Inhaberpapieren dieſe Regeln auch dann gelten, wenn ſie nicht von einem Kaufmann in deſſen Handelsbetrieb verpfändet werden [5]).

Im Falle des Concurſes des Cautionsbeſtellers iſt das Reich nicht verpflichtet, die verpfändeten Werthpapiere in die Concursmaſſe einzuliefern [6]).

4. Die Geltendmachung des Pfandrechts erfolgt, wenn eine Forderung, für welche die Caution haftet, zur Execution ſteht [7]), in der Art,

---

1) Ebenda § 5—8. Der Reichskanzler beſtimmt, für welche einzelnen Dienſtzweige Cautionsmaſſen anzulegen ſind und welchen Behörden die Verwaltung der Maſſen obliegt (§ 5, Abſ. 4).

2) Geſetz § 10.

3) Geſetz vom 2. Juni 1869, § 12, Abſ. 1 und vom 31. März 1873, § 20.

4) Geſetz vom 2. Juni 1869, § 12, Abſ. 2. Dieſe ſpecielle Beſtimmung iſt durch die allgemeine Vorſchrift im Geſetz vom 31. März 1873, § 19 nicht aufgehoben.

5) Handelsgeſetzbuch Art. 307 enthält eine Rechtsregel des allgemeinen bürgerlichen Rechts, nicht bloß des Handelsrechts. „Iſt Gegenſtand der Caution eine im Schuldbuch eingetragene Forderung, ſo iſt die Geltendmachung früher bezüglich der Forderung begründeter, im Schuldbuch nicht vermerkter Rechte, welche der dem cautionspflichtigen Beamten vorgeſetzten Dienſtbehörde unbekannt waren, ihr gegenüber ausgeſchloſſen.“ Reichsgeſetz vom 22. März 1893, § 2.

6) Geſetz vom 2. Juni 1869, § 11, Abſ. 2.

7) Gleichviel ob auf Grund eines rechtskräftigen Erkenntniſſes oder eines vollſtreckbaren adminiſtrativen Beſchluſſes. Vgl. Geſetz vom 31. März 1873, § 139, 143, 144.

daß die vorgesetzte Dienstbehörde des Beamten die Werthpapiere bis zur Höhe der Forderung an einer innerhalb des Bundesgebietes belegenen, von ihr zu bestimmenden Börse *außergerichtlich* verkaufen läßt. Der Cautionsbesteller ist in solchem Falle zur Ausantwortung der ihm belassenen noch nicht fälligen Zinsscheine verpflichtet, eventuell zur Erlegung des Geldwerthes derselben [1]).

Die vorgesetzte Dienstbehörde ist jedoch, falls sie es vorziehen sollte, nicht gehindert, das Pfandrecht in den gewöhnlichen Formen des Civilrechts, insbesondere also durch gerichtlichen, executivischen Verkauf der Werthpapiere geltend zu machen. Dagegen ist sie nicht berechtigt zu einem außergerichtlichen Verkauf außerhalb einer Börse, z. B. unmittelbar an einen Banquier in dem Geschäftslocale desselben.

5. *Das Reich ist verpflichtet*, die empfangenen Cautionen *aufzubewahren*. Die oberste Ressortbehörde bestimmt diejenigen Kassen, welchen die Aufbewahrung, beziehungsweise Ansammlung der Cautionen obliegt [2]). Das Reich haftet für sorgfältige custodia nach den vom Faustpfandvertrage geltenden Regeln. Der Kasse, welcher die Aufbewahrung übertragen ist, liegt auch die Einziehung der neuen Zinsscheine ob, dagegen nicht die Verpflichtung, die Auslooſung der niedergelegten Werthpapiere zu überwachen [3]). Nachtheile, welche dem Eigenthümer der Caution daraus erwachsen, daß er die erfolgte Verlooſung oder Kündigung des Papiers nicht rechtzeitig zur Kenntniß bringt, sind von dem Reich nicht zu vertreten [4]).

6. Wird das Dienstverhältnis, für welches die Caution geleistet worden ist, beendet, so ist das Reich verpflichtet, die Caution dem Cautionsbesteller oder dessen Erben oder dessen Rechtsnachfolger *zurückzugeben* [5]). Die Rückgabe setzt voraus:

a) die amtliche Feststellung, daß aus dem Dienstverhältniß Ersatz für Schäden und Kosten nicht mehr zu leisten ist [6]);

---

1) Gesetz § 11, Abs. 1. Für die Beitreibung dieses Betrages kommen die Regeln zur Anwendung, welche für die executivische Beitreibung öffentlicher Abgaben gelten. Ist die Forderung im Schuldbuch eingetragen, so kann die vorgesetzte Dienstbehörde die Ausreichung auf den Inhaber lautender Schuldverschreibungen gegen Löschung der eingetragenen Forderung oder eines Theiles derselben verlangen. Reichsgesetz vom 22. März 1893, § 3.

2) Gesetz § 6, Abs. 1. Denselben Behörden, denen die Aufbewahrung der Werthpapiere obliegt, ist auch die Ansammlung der Cautionen durch Gehaltsabzüge übertragen. Verordn. vom 29. Juni 1869, Art. 6; Verordn. vom 5. Juli 1871, Art. 7; Verordn. vom 27. Februar 1872, Art. 5; Verordn. vom 6. Juli 1874, Art. 5; vom 16. August 1876, § 8 und vom 18. April 1883, § 6.

3) Gesetz § 6, Abs. 3.

4) Vgl. über das im Falle der Verlooſung zu beobachtende Verfahren die Instruction vom 16./28. Juli 1869, § 11 (*Kanngießer* S. 287).

5) Gesetz § 13. Ist die verpfändete Forderung im Schuldbuch eingetragen, so ist der Cautionsvermerk zu löschen. Reichsgesetz vom 22. März 1893, § 4.

6) In dieser Hinsicht bestimmen die erwähnten Instructionen § 21, daß bei den Rendanten, Buchhaltern und Hülfsbuchhaltern der Oberpostkassen gewartet werden muß,

b) die Aushändigung des quittirten Empfangsscheines. Ist derselbe verloren, so ist das gerichtliche Amortisationsverfahren einzuleiten und an Stelle des Empfangsscheines das Amortisationsdocument einzureichen. Von der Beibringung desselben kann jedoch nach Ermessen der vorgesetzten Dienstbehörde abgesehen werden und es ist alsdann von dem Cautionsbesteller eine Urkunde auszustellen, in welcher er versichert, daß er den Empfangsschein weder cedirt noch verpfändet habe, daß derselbe ihm vielmehr abhanden gekommen sei, und in welcher er den Schein für kraftlos und alle Ansprüche aus demselben für erloschen erklärt;

c) wenn die Caution einem anderen als dem Besteller zurückgegeben werden soll, die Beifügung der Urkunden, aus denen sich der Uebergang des Forderungsrechtes auf Restitution der Caution ergiebt, also des Erbeslegitimationsattestes, der Cessionsurkunde u. dgl.

§ 47. Die Pflichten und Beschränkungen der Reichsbeamten.

Aus dem Anstellungsvertrage ergeben sich für den Beamten drei Pflichten, die Pflicht zur Verwaltung des übertragenen Amtes, die Pflicht zur Treue und zum gesetzmäßigen Gehorsam gegen die vorgesetzte Behörde, und die Pflicht eines achtungswürdigen Verhaltens. Außerdem sind mit der Beamtenstellung einige Beschränkungen der Handlungsfreiheit verbunden.

I. Die Pflicht zur Amtsführung.

„Jeder Reichsbeamte hat die Verpflichtung, das ihm übertragene Amt der Verfassung und den Gesetzen entsprechend gewissenhaft wahrzunehmen." Reichsgesetz § 10.

Die Pflicht zur Amtsführung ist eine Pflicht zur Arbeitsleistung. Dieselbe ist nicht fixirt, sondern bestimmt sich quantitativ nach dem wechselnden Geschäftsumfange des Amtes, qualitativ durch die dem Beamten obliegende Treuverpflichtung, welche von ihm die Aufwendung des größten Fleißes, der größten Sorgfalt, die Anspannung aller Kräfte erfordert.

Die Pflicht kann, abgesehen von unvollkommener Erfüllung durch langsame oder schlechte Erledigung der Amtsgeschäfte, theils durch die Weigerung,

---

bis von dem Rechnungshof die Decharge über die Jahresrechnung für dasjenige Jahr ertheilt worden ist, in welchem die betreffenden Beamten aus dem Dienste geschieden sind. Bei den übrigen Beamten, Unterbeamten und contractlichen Dienern ist zu warten, bis seit Vornahme der letzten dienstlichen Handlung des Beamten ein Jahr und ein Monat verstrichen ist. Hinsichtlich der Vorsteher der Postanstalten und Telegraphenstationen, welche zugleich Führer der Hauptkassen bei denselben sind, muß nach Ablauf der dreizehnmonatlichen Frist eventuell noch das Ergebniß der Rechnungsrevision in Bezug auf dasjenige Jahr abgewartet werden, in welchem der betreffende Beamte aus dem Dienste getreten ist.

einzelne, zum amtlichen Geschäftskreise gehörige Geschäfte zu erledigen, theils durch generelle Nichterledigung der Geschäfte (Verlassen des Amtes) verletzt werden.

1. Von der Vornahme einzelner amtlicher Geschäfte kann der Beamte auf seinen Antrag von der vorgesetzten Dienstbehörde *dispensirt* werden. Die den Vorstehern der einzelnen Behörden zugewiesene Function der Geschäftsvertheilung schließt die Befugniß in sich, Beamten einzelne Geschäfte, die ihnen speciell zugewiesen sind oder nach den allgemeinen, für die Geschäftsvertheilung erlassenen Anordnungen zufallen, abzunehmen [1]).

Ein *Recht* auf Dispensation ist für die Beamten in dem Falle anzunehmen, wenn das von ihnen zu erledigende Geschäft ihr eigenes Privatinteresse oder dasjenige ihrer Angehörigen berührt. Für die Richter ist es ein gemeinrechtlich anerkannter, unbezweifelter Grundsatz, daß sie von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes in allen solchen Sachen ausgeschlossen sind [2]). Die analoge Anwendung des gleichen Grundsatzes auf andere Beamte, denen in Verwaltungssachen ein Verfügungs- oder Entscheidungsrecht zusteht, erscheint ebensowohl durch das Interesse des Staates als durch das des Beamten, der nicht unnöthiger Weise in eine Collision gebracht werden soll, geboten.

2. Zum zeitweisen Verlassen des Amtes bedarf der Beamte eines *Urlaubs*. „Die Vorschriften über den Urlaub der Reichsbeamten und deren Stellvertretung werden vom Kaiser erlassen" (§ 14, Abs. 1 des Reichsgesetzes).

Die hier vorbehaltene Verordnung ist am 2. November 1874 ergangen. (Reichsgesetzblatt S. 129.) Eine besondere Regelung hat der Urlaub der gesandtschaftlichen und Consularbeamten und deren Stellvertretung erhalten durch die kaiserliche Verordnung vom 23. April 1879 (Reichsgesetzblatt S. 134). Hiernach gelten folgende Grundsätze:

Die Anträge auf Urlaubsbewilligung sind unter Angabe der Veranlassung und des Zweckes der *unmittelbar* vorgesetzten Behörde oder dem unmittelbar vorgesetzten Beamten einzureichen. Diese Behörde ist aber nicht nothwendig zur Ertheilung des Urlaubs zuständig; vielmehr bestimmt der Reichskanzler die Stellen, welche zur Ertheilung von Urlaub berechtigt sind, sowie die Zeiträume, für welche von denselben Urlaub gewährt werden darf [3]). Den Bot-

---

1) Vgl. z. B. die Instruction für den Rechnungshof vom 5. März 1875, § 14, Nr. 2 (Centralbl. S. 159).

2) Civilproceßordnung § 41; Strafproceßordnung § 22.

3) Specielle, durch die Verordnung vom 2. November 1874, § 8 in Geltung erhaltene Bestimmungen über Urlaubsbewilligungen sind getroffen in dem Regulativ für das Bundesamt für das Heimathswesen vom 6. Januar 1873, § 3 (Centralbl. S. 5); in der Geschäftsordnung für die Disciplinarbehörden vom 18. April 1880, § 8 (Centralbl. S. 204); vgl. auch das Regulativ für den Rechnungshof vom 5. März 1875, § 17 (Centralbl. S. 160); die Geschäftsordnung des Reichsgerichts vom 8. April 1880, § 27 (Centralbl. S. 195).

schaftern, außerordentlichen Gesandten und bevollmächtigten Ministern und Ministerresidenten wird der Urlaub vom Kaiser auf Antrag des Reichskanzlers bewilligt [1]). Wird ein Urlaub zur Wiederherstellung der Gesundheit nachgesucht, so ist dem Antrage eine ärztliche Bescheinigung beizufügen; die Beibringung dieser Bescheinigung kann aber von der Stelle, welcher die Entscheidung über den Antrag zusteht, ausnahmsweise erlassen werden.

Die Stelle, welche den Urlaub ertheilt, hat für die Vertretung des beurlaubten Beamten Sorge zu tragen und zugleich festzusetzen, inwieweit die dem Beurlaubten zur Bestreitung von Dienstaufwandskosten (nicht zu verwechseln mit dem Diensteinkommen) bewilligten Bezüge dem Vertreter zu überweisen sind [2]).

Der beurlaubte Beamte hat dafür zu sorgen, daß ihm während der Abwesenheit von seinem Wohnort Verfügungen der vorgesetzten Behörden zugestellt werden können. Die Urlaubsbewilligung kann jederzeit zurückgenommen werden, wenn das dienstliche Interesse es erheischt. Für Militär- und Marinebeamte erlischt jede Urlaubsbewilligung, wenn die Kriegsbereitschaft oder die Mobilmachung der bewaffneten Macht oder einer Abtheilung derselben angeordnet wird, mit der Bekanntmachung dieser Anordnung.

In Krankheitsfällen findet ein Abzug vom Gehalte nicht statt; die Stellvertretungskosten fallen der Reichskasse zur Last [3]). Dasselbe gilt, wenn der Urlaub 1½ Monate oder weniger beträgt. Bei einem Urlaub von mehr als 1½ bis sechs Monaten (außer in Krankheitsfällen) findet für den 1½ Monate übersteigenden Zeitraum ein Abzug von dem Diensteinkommen des Beurlaubten im Betrage der Hälfte desselben statt; bei fernerem Urlaub wird das ganze Diensteinkommen einbehalten [4]). Bei Berechnung der Abzüge für Theile von Monaten werden die letzteren stets zu 30 Tagen angenommen.

Von diesen Regeln darf nur mit Genehmigung der obersten Reichsbehörde eine Abweichung bewilligt werden [5]).

Ein Beamter, welcher sich ohne den vorschriftsmäßigen Urlaub von

---

Ferner in dem Reglement über die Serviscompetenz der Truppen im Frieden vom 20. Februar 1868, § 48—61 und in der Beilage 3 zu dem Reglement vom 9. December 1873 hinsichtlich des Marinezahlmeisterpersonals. Für den Urlaub der Wahlconsuln sind die im § 6 der Instruction vom 6. Juni 1871 gegebenen Bestimmungen in Kraft erhalten worden. Verordn. vom 23. April 1879, § 13.

1) Verordn. vom 23. April 1879, § 2. Verordnung vom 17. August 1894 (Reichsgesetzbl. S. 518).

2) Besondere Vorschrifen in dieser Beziehung bestehen für die mit der Vertretung eines beurlaubten Gesandten beauftragten Geschäftsträger. Verordn. vom 23. April 1879, § 6—11.

3) Reichsbeamtengesetz § 14, Abs. 2.

4) Verordn. vom 2 November 1874, § 6, Abs. 1. Abweichende Bestimmungen bestehen für die Beamten des diplomatischen Dienstes. Verordnung vom 23. April 1879, § 6 fg.

5) Ebendas. Abs. 2. Das gilt auch von den mittelbaren Reichsbeamten, da dieselben ihren Gehalt auf Reichskosten beziehen.

seinem Amte entfernt hält, oder den ertheilten Urlaub überschreitet, ist, wenn ihm nicht besondere Entschuldigungsgründe zur Seite stehen, für die Zeit der unerlaubten Entfernung seines (vollen) Diensteinkommens verlustig [1]). Wahlconsuln werden in diesem Falle so angesehen, als ob sie die Enthebung von ihrem Amte nachgesucht hätten (Consulatsgesetz vom 8. November 1867, § 6).

Die Reichsbeamten haben das Recht, ohne Nachsuchung von Urlaub ihr Amt zu verlassen, um in den Reichstag einzutreten. Reichsverfassung Art. 21, Abs. 1 [2]). In diesem Falle findet ein Abzug vom Gehalte nicht statt; die Stellvertretungskosten fallen der Reichskasse zur Last [3]).

Wird ein Beamter zum Verlassen seines Amtes dadurch genöthigt, daß er zur persönlichen Erfüllung einer staatsbürgerlichen Pflicht berufen wird, z. B. als Geschworener, Landwehroffizier, Zeuge u. dgl., so bedarf er zwar keines Urlaubs, ist aber verpflichtet, seinem unmittelbaren Vorgesetzten davon Anzeige zu machen [4]).

II. Die Pflicht zur Treue und zum Gehorsam.

1. Die Pflicht zur Treue hat einen vorzugsweise ethischen Charakter [5]), daher wird das eidliche Gelöbniß ihrer Erfüllung erfordert und dadurch eine moralische Garantie ihrer Erfüllung gesucht. Rechtlich läßt sich ihr Inhalt nicht erschöpfend darstellen und ihre volle Erfüllung nicht wirksam erzwingen; nur offenkundige Verletzungen derselben können eine Ahndung finden.

In der Pflicht zur Treue ist die Pflicht zur Verschwiegenheit enthalten. § 11 des Reichgesetzes bestimmt: „Ueber die vermöge seines Amtes ihm bekannt gewordenen Angelegenheiten, deren Geheimhaltung ihrer Natur nach erforderlich oder von seinem Vorgesetzten vorgeschrieben ist, hat der Beamte Verschwiegenheit zu beobachten, auch nachdem das Dienstverhältnis

1) Reichsbeamtengesetz § 14, Abs. 3.

2) Nur in den Reichstag, nicht in den Landtag oder einen communalen Vertretungskörper eines Einzelstaates. Thudichum in Hirth's Annalen 1876, S. 280.

3) Reichsbeamtengesetz § 14, Abs. 2.

4) Erkenntniß des preuß. Oberverwaltungsgerichts vom 21. Januar 1888 (Entsch. Bd. XVI, S. 398) bei Perels u. Spilling S. 30.

5) Einige Schriftsteller bestreiten daher überhaupt, daß die Pflicht zur Treue als eine besondere Rechtspflicht von der Pflicht zum Gehorsam unterschieden werden könne; so namentlich Ehrenberg, Commendat. und Huldigung 1877, S. 105 ff. und in der Deutschen Rundschau Bd. X, Heft 7, S. 51; G. Meyer § 146, Anm. 1; Rehm, Annalen 1885, S. 86 fg.; Seydel Bd. III, S. 387. Der dienstliche Gehorsam erschöpft aber keineswegs den Inhalt der Beamtenpflicht; der Beamte hat vielmehr mit Aufwendung aller intellectuellen und ethischen Kräfte, sehr oft mit Verleugnung seiner persönlichen Interessen, ja unter Umständen selbst mit Gefahr für Leib und Leben die ihm anvertrauten öffentlichen Interessen zu wahren. Ein Beamter, der seine Geschäfte oberflächlich, flüchtig und ohne Energie erledigt, handelt pflichtwidrig, wenngleich er thut, was ihm befohlen wird. Vgl. auch Gareis S. 166 a. E.

scheine einzureichen. In diesem Falle besteht kein Pfandrecht im Rechtssinne; vielmehr gehen die Schuldverschreibungen mit der Aufnahme in die Cautionsmasse in das Eigenthum des Reichs über. Der Besteller der Caution hat gegen die Reichskasse ein Forderungsrecht auf Zahlung der Zinsen beim Eintritt der Fälligkeit, sowie auf Rückgabe von Schuldverschreibungen gleicher Art und Menge, wenn eine in die Cautionsmasse aufgenommene Caution aus derselben wieder ausgeschieden wird oder zurückzugeben ist [1]).

3. „Die Amtscaution haftet dem Reiche für alle von dem Beamten aus seiner Amtsführung zu vertretenden Schäden und Mängel an Kapital und Zinsen, sowie an gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten der Ermittelung des Schadens" [2]).

Dem Beamten gegenüber hat das Reich an der Caution alle diejenigen Rechte, welche an dem Orte, wo der Beamte innerhalb des Reichsgebietes seinen dienstlichen Wohnsitz hat oder zuletzt gehabt hat, kraft der dort geltenden Landesgesetzgebung der Landesregierung an den Amtscautionen ihrer Beamten beigelegt sind [3]). Liegt der betreffende Ort im Auslande, so sind diejenigen Bestimmungen maßgebend, welche in Anwendung gekommen wären, wenn der Beamte seinen dienstlichen Wohnsitz in Berlin gehabt hätte [4]).

Dritten Personen gegenüber, welche an den hinterlegten Inhaberpapieren ein früher gegründetes Eigenthum, Pfandrecht oder sonstiges dingliches Recht behaupten, kommen die Vorschriften im Handelsgesetzbuch Art. 306, Abs. 2, Art. 307 zur Anwendung, da hinsichtlich des redlichen Erwerbs von Inhaberpapieren diese Regeln auch dann gelten, wenn sie nicht von einem Kaufmann in dessen Handelsbetrieb verpfändet werden [5]).

Im Falle des Concurses des Cautionsbestellers ist das Reich nicht verpflichtet, die verpfändeten Werthpapiere in die Concursmasse einzuliefern [6]).

4. Die Geltendmachung des Pfandrechts erfolgt, wenn eine Forderung, für welche die Caution haftet, zur Execution steht [7]), in der Art,

---

1) Ebenda § 5—8. Der Reichskanzler bestimmt, für welche einzelnen Dienstzweige Cautionsmassen anzulegen sind und welchen Behörden die Verwaltung der Massen obliegt (§ 5, Abs. 4).

2) Gesetz § 10.

3) Gesetz vom 2. Juni 1869, § 12, Abs. 1 und vom 31. März 1873, § 20.

4) Gesetz vom 2. Juni 1869, § 12, Abs. 2. Diese specielle Bestimmung ist durch die allgemeine Vorschrift im Gesetz vom 31. März 1873, § 19 nicht aufgehoben.

5) Handelsgesetzbuch Art. 307 enthält eine Rechtsregel des allgemeinen bürgerlichen Rechts, nicht bloß des Handelsrechts. „Ist Gegenstand der Caution eine im Schuldbuch eingetragene Forderung, so ist die Geltendmachung früher bezüglich der Forderung begründeter, im Schuldbuch nicht vermerkter Rechte, welche der dem cautionspflichtigen Beamten vorgesetzten Dienstbehörde unbekannt waren, ihr gegenüber ausgeschlossen." Reichsgesetz vom 22. März 1893, § 2.

6) Gesetz vom 2. Juni 1869, § 11, Abs. 2.

7) Gleichviel ob auf Grund eines rechtskräftigen Erkenntnisses oder eines vollstreckbaren administrativen Beschlusses. Vgl. Gesetz vom 31. März 1873, § 139, 143, 144.

daß die vorgesetzte Dienstbehörde des Beamten die Werthpapiere bis zur Höhe der Forderung an einer innerhalb des Bundesgebietes belegenen, von ihr zu bestimmenden Börse außergerichtlich verkaufen läßt. Der Cautionsbesteller ist in solchem Falle zur Ausantwortung der ihm belassenen noch nicht fälligen Zinsscheine verpflichtet, eventuell zur Erlegung des Geldwerthes derselben [1]).

Die vorgesetzte Dienstbehörde ist jedoch, falls sie es vorziehen sollte, nicht gehindert, das Pfandrecht in den gewöhnlichen Formen des Civilrechts, insbesondere also durch gerichtlichen, executivischen Verkauf der Werthpapiere geltend zu machen. Dagegen ist sie nicht berechtigt zu einem außergerichtlichen Verkauf außerhalb einer Börse, z. B. unmittelbar an einen Banquier in dem Geschäftslocale desselben.

5. Das Reich ist verpflichtet, die empfangenen Cautionen aufzubewahren. Die oberste Ressortbehörde bestimmt diejenigen Kassen, welchen die Aufbewahrung, beziehungsweise Ansammlung der Cautionen obliegt [2]). Das Reich haftet für sorgfältige custodia nach den vom Faustpfandvertrage geltenden Regeln. Der Kasse, welcher die Aufbewahrung übertragen ist, liegt auch die Einziehung der neuen Zinsscheine ob, dagegen nicht die Verpflichtung, die Auslooſung der niedergelegten Werthpapiere zu überwachen [3]). Nachtheile, welche dem Eigenthümer der Caution daraus erwachsen, daß er die erfolgte Verlooſung oder Kündigung des Papiers nicht rechtzeitig zur Kenntniß bringt, sind von dem Reich nicht zu vertreten [4]).

6. Wird das Dienstverhältnis, für welches die Caution geleistet worden ist, beendet, so ist das Reich verpflichtet, die Caution dem Cautionsbesteller oder dessen Erben oder dessen Rechtsnachfolger zurückzugeben [5]). Die Rückgabe setzt voraus:

a) die amtliche Feststellung, daß aus dem Dienstverhältniß Ersatz für Schäden und Kosten nicht mehr zu leisten ist [6]);

---

1) Gesetz § 11, Abs. 1. Für die Beitreibung dieses Betrages kommen die Regeln zur Anwendung, welche für die executivische Beitreibung öffentlicher Abgaben gelten. Ist die Forderung im Schuldbuch eingetragen, so kann die vorgesetzte Dienstbehörde die Ausreichung auf den Inhaber lautender Schuldverschreibungen gegen Löschung der eingetragenen Forderung oder eines Theiles derselben verlangen. Reichsgesetz vom 22. März 1893, § 3.

2) Gesetz § 6, Abs. 1. Denselben Behörden, denen die Aufbewahrung der Werthpapiere obliegt, ist auch die Ansammlung der Cautionen durch Gehaltsabzüge übertragen. Verordn. vom 29. Juni 1869, Art. 6; Verordn. vom 5. Juli 1871, Art. 7; Verordn. vom 27. Februar 1872, Art. 5; Verordn. vom 6. Juli 1874, Art. 5; vom 16. August 1876, § 8 und vom 18. April 1883, § 6.

3) Gesetz § 6, Abs. 3.

4) Vgl. über das im Falle der Verlooſung zu beobachtende Verfahren die Instruction vom 16./28. Juli 1869, § 11 (Kanngießer S. 287).

5) Gesetz § 13. Ist die verpfändete Forderung im Schuldbuch eingetragen, so ist der Cautionsvermerk zu löschen. Reichsgesetz vom 22. März 1893, § 4.

6) In dieser Hinsicht bestimmen die erwähnten Instructionen § 21, daß bei den Rendanten, Buchhaltern und Hülfsbuchhaltern der Oberpostkassen gewartet werden muß,

b) die Aushändigung des quittirten Empfangsscheines. Ist derselbe verloren, so ist das gerichtliche Amortisationsverfahren einzuleiten und an Stelle des Empfangsscheines das Amortisationsdocument einzureichen. Von der Beibringung desselben kann jedoch nach Ermessen der vorgesetzten Dienstbehörde abgesehen werden und es ist alsdann von dem Cautionsbesteller eine Urkunde auszustellen, in welcher er versichert, daß er den Empfangsschein weder cedirt noch verpfändet habe, daß derselbe ihm vielmehr abhanden gekommen sei, und in welcher er den Schein für kraftlos und alle Ansprüche aus demselben für erloschen erklärt;

c) wenn die Caution einem anderen als dem Besteller zurückgegeben werden soll, die Beifügung der Urkunden, aus denen sich der Uebergang des Forderungsrechtes auf Restitution der Caution ergiebt, also des Erbeslegitimationsattestes, der Cessionsurkunde u. dgl.

§ 47. Die Pflichten und Beschränkungen der Reichsbeamten.

Aus dem Anstellungsvertrage ergeben sich für den Beamten drei Pflichten, die Pflicht zur Verwaltung des übertragenen Amtes, die Pflicht zur Treue und zum gesetzmäßigen Gehorsam gegen die vorgesetzte Behörde, und die Pflicht eines achtungswürdigen Verhaltens. Außerdem sind mit der Beamtenstellung einige Beschränkungen der Handlungsfreiheit verbunden.

I. Die Pflicht zur Amtsführung.

„Jeder Reichsbeamte hat die Verpflichtung, das ihm übertragene Amt der Verfassung und den Gesetzen entsprechend gewissenhaft wahrzunehmen." Reichsgesetz § 10.

Die Pflicht zur Amtsführung ist eine Pflicht zur Arbeitsleistung. Dieselbe ist nicht fixirt, sondern bestimmt sich quantitativ nach dem wechselnden Geschäftsumfange des Amtes, qualitativ durch die dem Beamten obliegende Treuverpflichtung, welche von ihm die Aufwendung des größten Fleißes, der größten Sorgfalt, die Anspannung aller Kräfte erfordert.

Die Pflicht kann, abgesehen von unvollkommener Erfüllung durch langsame oder schlechte Erledigung der Amtsgeschäfte, theils durch die Weigerung,

---

bis von dem Rechnungshof die Decharge über die Jahresrechnung für dasjenige Jahr ertheilt worden ist, in welchem die betreffenden Beamten aus dem Dienste geschieden sind. Bei den übrigen Beamten, Unterbeamten und contractlichen Dienern ist zu warten, bis seit Vornahme der letzten dienstlichen Handlung des Beamten ein Jahr und ein Monat verstrichen ist. Hinsichtlich der Vorsteher der Postanstalten und Telegraphenstationen, welche zugleich Führer der Hauptkassen bei denselben sind, muß nach Ablauf der dreizehnmonatlichen Frist eventuell noch das Ergebniß der Rechnungsrevision in Bezug auf dasjenige Jahr abgewartet werden, in welchem der betreffende Beamte aus dem Dienste getreten ist.

einzelne, zum amtlichen Geschäftskreise gehörige Geschäfte zu erledigen, theils durch generelle Nichterledigung der Geschäfte (Verlassen des Amtes) verletzt werden.

1. Von der Vornahme einzelner amtlicher Geschäfte kann der Beamte auf seinen Antrag von der vorgesetzten Dienstbehörde *dispensirt* werden. Die den Vorstehern der einzelnen Behörden zugewiesene Function der Geschäftsvertheilung schließt die Befugniß in sich, Beamten einzelne Geschäfte, die ihnen speciell zugewiesen sind oder nach den allgemeinen, für die Geschäftsvertheilung erlassenen Anordnungen zufallen, abzunehmen [1]).

Ein *Recht* auf Dispensation ist für die Beamten in dem Falle anzunehmen, wenn das von ihnen zu erledigende Geschäft ihr eigenes Privatinteresse oder dasjenige ihrer Angehörigen berührt. Für die Richter ist es ein gemeinrechtlich anerkannter, unbezweifelter Grundsatz, daß sie von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes in allen solchen Sachen ausgeschlossen sind [2]). Die analoge Anwendung des gleichen Grundsatzes auf andere Beamte, denen in Verwaltungssachen ein Verfügungs- oder Entscheidungsrecht zusteht, erscheint ebensowohl durch das Interesse des Staates als durch das des Beamten, der nicht unnöthiger Weise in eine Collision gebracht werden soll, geboten.

2. Zum zeitweisen Verlassen des Amtes bedarf der Beamte eines *Urlaubs*. „Die Vorschriften über den Urlaub der Reichsbeamten und deren Stellvertretung werden vom Kaiser erlassen" (§ 14, Abs. 1 des Reichsgesetzes).

Die hier vorbehaltene Verordnung ist am 2. November 1874 ergangen. (Reichsgesetzblatt S. 129.) Eine besondere Regelung hat der Urlaub der gesandtschaftlichen und Consularbeamten und deren Stellvertretung erhalten durch die kaiserliche Verordnung vom 23. April 1879 (Reichsgesetzblatt S. 134). Hiernach gelten folgende Grundsätze:

Die Anträge auf Urlaubsbewilligung sind unter Angabe der Veranlassung und des Zweckes der *unmittelbar* vorgesetzten Behörde oder dem unmittelbar vorgesetzten Beamten einzureichen. Diese Behörde ist aber nicht nothwendig zur Ertheilung des Urlaubs zuständig; vielmehr bestimmt der Reichskanzler die Stellen, welche zur Ertheilung von Urlaub berechtigt sind, sowie die Zeiträume, für welche von denselben Urlaub gewährt werden darf [3]). Den Vor-

1) Vgl. z. B. die Instruction für den Rechnungshof vom 5. März 1875, § 14, Nr. 2 (Centralbl. S. 159).

2) Civilproceßordnung § 41; Strafproceßordnung § 22.

3) Specielle, durch die Verordnung vom 2. November 1874, § 8 in Geltung erhaltene Bestimmungen über Urlaubsbewilligungen sind getroffen in dem Regulativ für das Bundesamt für das Heimathswesen vom 6. Januar 1873, § 3 (Centralbl. S. 5); in der Geschäftsordnung für die Disciplinarbehörden vom 18. April 1880, § 8 (Centralbl. S. 204); vgl. auch das Regulativ für den Rechnungshof vom 5. März 1875, § 17 (Centralbl. S. 160); die Geschäftsordnung des Reichsgerichts vom 8. April 1880, § 27 (Centralbl. S. 195).

schaftern, außerordentlichen Gesandten und bevollmächtigten Ministern und Ministerresidenten wird der Urlaub vom Kaiser auf Antrag des Reichskanzlers bewilligt [1]). Wird ein Urlaub zur Wiederherstellung der Gesundheit nachgesucht, so ist dem Antrage eine ärztliche Bescheinigung beizufügen; die Beibringung dieser Bescheinigung kann aber von der Stelle, welcher die Entscheidung über den Antrag zusteht, ausnahmsweise erlassen werden.

Die Stelle, welche den Urlaub ertheilt, hat für die Vertretung des beurlaubten Beamten Sorge zu tragen und zugleich festzusetzen, inwieweit die dem Beurlaubten zur Bestreitung von Dienstaufwandskosten (nicht zu verwechseln mit dem Diensteinkommen) bewilligten Bezüge dem Vertreter zu überweisen sind [2]).

Der beurlaubte Beamte hat dafür zu sorgen, daß ihm während der Abwesenheit von seinem Wohnort Verfügungen der vorgesetzten Behörden zugestellt werden können. Die Urlaubsbewilligung kann jederzeit zurückgenommen werden, wenn das dienstliche Interesse es erheischt. Für Militär- und Marinebeamte erlischt jede Urlaubsbewilligung, wenn die Kriegsbereitschaft oder die Mobilmachung der bewaffneten Macht oder einer Abtheilung derselben angeordnet wird, mit der Bekanntmachung dieser Anordnung.

In Krankheitsfällen findet ein Abzug vom Gehalte nicht statt; die Stellvertretungskosten fallen der Reichskasse zur Last [3]). Dasselbe gilt, wenn der Urlaub 1½ Monate oder weniger beträgt. Bei einem Urlaub von mehr als 1½ bis sechs Monaten (außer in Krankheitsfällen) findet für den 1½ Monate übersteigenden Zeitraum ein Abzug von dem Diensteinkommen des Beurlaubten im Betrage der Hälfte desselben statt; bei fernerem Urlaub wird das ganze Diensteinkommen einbehalten [4]). Bei Berechnung der Abzüge für Theile von Monaten werden die letzteren stets zu 30 Tagen angenommen.

Von diesen Regeln darf nur mit Genehmigung der obersten Reichsbehörde eine Abweichung bewilligt werden [5]).

Ein Beamter, welcher sich ohne den vorschriftsmäßigen Urlaub von

---

Ferner in dem Reglement über die Serviscompetenz der Truppen im Frieden vom 20. Februar 1868, § 48—61 und in der Beilage 3 zu dem Reglement vom 9. December 1873 hinsichtlich des Marinezahlmeisterpersonals. Für den Urlaub der Wahlconsuln sind die im § 6 der Instruction vom 6. Juni 1871 gegebenen Bestimmungen in Kraft erhalten worden. Verordn. vom 23. April 1879, § 13.

1) Verordn. vom 23. April 1879, § 2. Verordnung vom 17. August 1894 (Reichsgesetzbl. S. 518).

2) Besondere Vorschrifen in dieser Beziehung bestehen für die mit der Vertretung eines beurlaubten Gesandten beauftragten Geschäftsträger. Verordn. vom 23. April 1879, § 6—11.

3) Reichsbeamtengesetz § 14, Abs. 2.

4) Verordn. vom 2 November 1874, § 6, Abs. 1. Abweichende Bestimmungen bestehen für die Beamten des diplomatischen Dienstes. Verordnung vom 23. April 1879, § 6 fg.

5) Ebendas. Abs. 2. Das gilt auch von den mittelbaren Reichsbeamten, da dieselben ihren Gehalt auf Reichskosten beziehen.

seinem Amte entfernt hält, oder den ertheilten Urlaub überschreitet, ist, wenn ihm nicht besondere Entschuldigungsgründe zur Seite stehen, für die Zeit der unerlaubten Entfernung seines (vollen) Diensteinkommens verlustig [1]). Wahlconsuln werden in diesem Falle so angesehen, als ob sie die Enthebung von ihrem Amte nachgesucht hätten (Consulatsgesetz vom 8. November 1867, § 6).

Die Reichsbeamten haben das Recht, ohne Nachsuchung von Urlaub ihr Amt zu verlassen, um in den Reichstag einzutreten. Reichsverfassung Art. 21, Abs. 1 [2]). In diesem Falle findet ein Abzug vom Gehalte nicht statt; die Stellvertretungskosten fallen der Reichskasse zur Last [3]).

Wird ein Beamter zum Verlassen seines Amtes dadurch genöthigt, daß er zur persönlichen Erfüllung einer staatsbürgerlichen Pflicht berufen wird, z. B. als Geschworener, Landwehroffizier, Zeuge u. dgl., so bedarf er zwar keines Urlaubs, ist aber verpflichtet, seinem unmittelbaren Vorgesetzten davon Anzeige zu machen [4]).

II. Die Pflicht zur Treue und zum Gehorsam.

1. Die Pflicht zur Treue hat einen vorzugsweise ethischen Charakter [5]), daher wird das eidliche Gelöbniß ihrer Erfüllung erfordert und dadurch eine moralische Garantie ihrer Erfüllung gesucht. Rechtlich läßt sich ihr Inhalt nicht erschöpfend darstellen und ihre volle Erfüllung nicht wirksam erzwingen; nur offenkundige Verletzungen derselben können eine Ahndung finden.

In der Pflicht zur Treue ist die Pflicht zur Verschwiegenheit enthalten. § 11 des Reichgesetzes bestimmt: „Ueber die vermöge seines Amtes ihm bekannt gewordenen Angelegenheiten, deren Geheimhaltung ihrer Natur nach erforderlich oder von seinem Vorgesetzten vorgeschrieben ist, hat der Beamte Verschwiegenheit zu beobachten, auch nachdem das Dienstverhältnis

1) Reichsbeamtengesetz § 14, Abs. 3.

2) Nur in den Reichstag, nicht in den Landtag oder einen communalen Vertretungskörper eines Einzelstaates. Thudichum in Hirth's Annalen 1876, S. 280.

3) Reichsbeamtengesetz § 14, Abs. 2.

4) Erkenntniß des preuß. Oberverwaltungsgerichts vom 21. Januar 1888 (Entsch. Bd. XVI, S. 398) bei Perels u. Spilling S. 30.

5) Einige Schriftsteller bestreiten daher überhaupt, daß die Pflicht zur Treue als eine besondere Rechtspflicht von der Pflicht zum Gehorsam unterschieden werden könne; so namentlich Ehrenberg, Commendat. und Huldigung 1877, S. 105 ff. und in der Deutschen Rundschau Bd. X, Heft 7, S. 51; G. Meyer § 146, Anm. 1; Rehm, Annalen 1885, S. 86 fg.; Seydel Bd. III, S. 387. Der dienstliche Gehorsam erschöpft aber keineswegs den Inhalt der Beamtenpflicht; der Beamte hat vielmehr mit Aufwendung aller intellectuellen und ethischen Kräfte, sehr oft mit Verleugnung seiner persönlichen Interessen, ja unter Umständen selbst mit Gefahr für Leib und Leben die ihm anvertrauten öffentlichen Interessen zu wahren. Ein Beamter, der seine Geschäfte oberflächlich, flüchtig und ohne Energie erledigt, handelt pflichtwidrig, wenngleich er thut, was ihm befohlen wird. Vgl. auch Gareis S. 166 a. E.

schaftern, außerordentlichen Gesandten und bevollmächtigten Ministern und Ministerresidenten wird der Urlaub vom Kaiser auf Antrag des Reichskanzlers bewilligt [1]). Wird ein Urlaub zur Wiederherstellung der Gesundheit nachgesucht, so ist dem Antrage eine ärztliche Bescheinigung beizufügen; die Beibringung dieser Bescheinigung kann aber von der Stelle, welcher die Entscheidung über den Antrag zusteht, ausnahmsweise erlassen werden.

Die Stelle, welche den Urlaub ertheilt, hat für die Vertretung des beurlaubten Beamten Sorge zu tragen und zugleich festzusetzen, inwieweit die dem Beurlaubten zur Bestreitung von Dienstaufwandskosten (nicht zu verwechseln mit dem Diensteinkommen) bewilligten Bezüge dem Vertreter zu überweisen sind [2]).

Der beurlaubte Beamte hat dafür zu sorgen, daß ihm während der Abwesenheit von seinem Wohnort Verfügungen der vorgesetzten Behörden zugestellt werden können. Die Urlaubsbewilligung kann jederzeit zurückgenommen werden, wenn das dienstliche Interesse es erheischt. Für Militär- und Marinebeamte erlischt jede Urlaubsbewilligung, wenn die Kriegsbereitschaft oder die Mobilmachung der bewaffneten Macht oder einer Abtheilung derselben angeordnet wird, mit der Bekanntmachung dieser Anordnung.

In Krankheitsfällen findet ein Abzug vom Gehalte nicht statt; die Stellvertretungskosten fallen der Reichskasse zur Last [3]). Dasselbe gilt, wenn der Urlaub 1½ Monate oder weniger beträgt. Bei einem Urlaub von mehr als 1½ bis sechs Monaten (außer in Krankheitsfällen) findet für den 1½ Monate übersteigenden Zeitraum ein Abzug von dem Diensteinkommen des Beurlaubten im Betrage der Hälfte desselben statt; bei fernerem Urlaub wird das ganze Diensteinkommen einbehalten [4]). Bei Berechnung der Abzüge für Theile von Monaten werden die letzteren stets zu 30 Tagen angenommen.

Von diesen Regeln darf nur mit Genehmigung der obersten Reichsbehörde eine Abweichung bewilligt werden [5]).

Ein Beamter, welcher sich ohne den vorschriftsmäßigen Urlaub von

---

Ferner in dem Reglement über die Serviscompetenz der Truppen im Frieden vom 20. Februar 1868, § 48—61 und in der Beilage 3 zu dem Reglement vom 9. December 1873 hinsichtlich des Marinezahlmeisterpersonals. Für den Urlaub der Wahlconsuln sind die im § 6 der Instruction vom 6. Juni 1871 gegebenen Bestimmungen in Kraft erhalten worden. Verordn. vom 23. April 1879, § 13.

1) Verordn. vom 23. April 1879, § 2. Verordnung vom 17. August 1894 (Reichsgesetzbl. S. 518).

2) Besondere Vorschriften in dieser Beziehung bestehen für die mit der Vertretung eines beurlaubten Gesandten beauftragten Geschäftsträger. Verordn. vom 23. April 1879, § 6—11.

3) Reichsbeamtengesetz § 14, Abs. 2.

4) Verordn. vom 2 November 1874, § 6, Abs. 1. Abweichende Bestimmungen bestehen für die Beamten des diplomatischen Dienstes. Verordnung vom 23. April 1879, § 6 fg.

5) Ebendas. Abs. 2. Das gilt auch von den mittelbaren Reichsbeamten, da dieselben ihren Gehalt auf Reichskosten beziehen.

seinem Amte entfernt hält, oder den ertheilten Urlaub überschreitet, ist, wenn ihm nicht besondere Entschuldigungsgründe zur Seite stehen, für die Zeit der unerlaubten Entfernung seines (vollen) Diensteinkommens verlustig [1]). Wahlconsuln werden in diesem Falle so angesehen, als ob sie die Enthebung von ihrem Amte nachgesucht hätten (Consulatsgesetz vom 8. November 1867, § 6).

Die Reichsbeamten haben das Recht, ohne Nachsuchung von Urlaub ihr Amt zu verlassen, um in den Reichstag einzutreten. Reichsverfassung Art. 21, Abs. 1 [2]). In diesem Falle findet ein Abzug vom Gehalte nicht statt; die Stellvertretungskosten fallen der Reichskasse zur Last [3]).

Wird ein Beamter zum Verlassen seines Amtes dadurch genöthigt, daß er zur persönlichen Erfüllung einer staatsbürgerlichen Pflicht berufen wird, z. B. als Geschworener, Landwehroffizier, Zeuge u. dgl., so bedarf er zwar keines Urlaubs, ist aber verpflichtet, seinem unmittelbaren Vorgesetzten davon Anzeige zu machen [4]).

II. Die Pflicht zur Treue und zum Gehorsam.

1. Die Pflicht zur Treue hat einen vorzugsweise ethischen Charakter [5]), daher wird das eidliche Gelöbniß ihrer Erfüllung erfordert und dadurch eine moralische Garantie ihrer Erfüllung gesucht. Rechtlich läßt sich ihr Inhalt nicht erschöpfend darstellen und ihre volle Erfüllung nicht wirksam erzwingen; nur offenkundige Verletzungen derselben können eine Ahndung finden.

In der Pflicht zur Treue ist die Pflicht zur Verschwiegenheit enthalten. § 11 des Reichgesetzes bestimmt: „Ueber die vermöge seines Amtes ihm bekannt gewordenen Angelegenheiten, deren Geheimhaltung ihrer Natur nach erforderlich oder von seinem Vorgesetzten vorgeschrieben ist, hat der Beamte Verschwiegenheit zu beobachten, auch nachdem das Dienstverhältnis

1) Reichsbeamtengesetz § 14, Abs. 3.

2) Nur in den Reichstag, nicht in den Landtag oder einen communalen Vertretungskörper eines Einzelstaates. Thudichum in Hirth's Annalen 1876, S. 280.

3) Reichsbeamtengesetz § 14, Abs. 2.

4) Erkenntniß des preuß. Oberverwaltungsgerichts vom 21. Januar 1888 (Entsch. Bd. XVI, S. 398) bei Perels u. Spilling S. 30.

5) Einige Schriftsteller bestreiten daher überhaupt, daß die Pflicht zur Treue als eine besondere Rechtspflicht von der Pflicht zum Gehorsam unterschieden werden könne; so namentlich Ehrenberg, Commendat. und Huldigung 1877, S. 105 ff. und in der Deutschen Rundschau Bd. X, Heft 7, S. 51; G. Meyer § 146, Anm. 1; Rehm, Annalen 1885, S. 86 fg.; Seydel Bd. III, S. 387. Der dienstliche Gehorsam erschöpft aber keineswegs den Inhalt der Beamtenpflicht; der Beamte hat vielmehr mit Aufwendung aller intellectuellen und ethischen Kräfte, sehr oft mit Verleugnung seiner persönlichen Interessen, ja unter Umständen selbst mit Gefahr für Leib und Leben die ihm anvertrauten öffentlichen Interessen zu wahren. Ein Beamter, der seine Geschäfte oberflächlich, flüchtig und ohne Energie erledigt, handelt pflichtwidrig, wenngleich er thut, was ihm befohlen wird. Vgl. auch Gareis S. 166 a. E.

aufgelöst ist“ [1]). Im Zusammenhange hiermit stehen die im § 12 a. a. O. enthaltenen Vorschriften, daß ein Reichsbeamter, bevor er als Sachverständiger ein außergerichtliches [2]) Gutachten abgiebt, dazu die Genehmigung seiner vorgesetzten Behörde einholen muß, und daß er, auch wenn er nicht mehr im Dienste ist, ein Zeugniß in Betreff derjenigen Thatsachen, auf welche die Verpflichtung zur Amtsverschwiegenheit sich bezieht, insoweit zu verweigern verpflichtet ist, als er nicht dieser Verpflichtung in dem einzelnen Falle durch die vorgesetzte oder zuletzt vorgesetzt gewesene Dienstbehörde entbunden ist. Ueber die besondere Sicherung der Pflicht zur Amtsverschwiegenheit der Beamten des auswärtigen Dienstes, der Post- und Telegraphenverwaltung und der Reichsbank siehe unten die Darstellung dieser Verwaltungen.

2. Die *Pflicht zum Gehorsam* findet in der oben entwickelten rechtlichen Natur des Staatsdienstvertrages ebensowohl ihre Begründung als ihre Beschränkung. Das systematische oder, wenn man den Ausdruck vorzieht, das organische Zusammenwirken der Behörden, die Einheit und Ordnung in der Verrichtung der staatlichen Geschäfte, die Leitung der Regierung durch den Kaiser und den von ihm ernannten Reichskanzler und die anderen Chefs der Ressortverwaltungen könnten ohne die Pflicht aller Reichsbeamten, den vorgesetzten Behörden oder Beamten gehorsam zu sein, nicht bestehen. Durch den Staatsdienstvertrag wird für den Staat nicht ein Forderungsrecht, sondern eine Gewalt begründet und der Beamte verpflichtet sich nicht bloß, Arbeit zu leisten, sondern zu gehorchen.

Aber die Verpflichtung des Beamten ist beschränkt auf die Erfüllung *amtlicher* Geschäfte; er dient nicht dem *Vorgesetzten*, sondern mit diesem gemeinsam dem *Staate*; er tritt in den Staatsdienst ein, um ein staatliches Amt zu übernehmen; welche Geschäfte aber einem Amte zufallen, normirt der Staat. Der Beamte ist daher nicht verpflichtet, Geschäfte auszuführen, welche entweder thatsächlich oder aus Rechtsgründen keine amtlichen sind oder sein können [3]). Der § 10 des Reichsbeamtengesetzes beschränkt demgemäß die Verpflichtung des Beamten dahin, daß er das ihm übertragene Amt *der Verfassung und den Gesetzen entsprechend* gewissenhaft wahrnehme.

Geringe Schwierigkeiten macht die Einschränkung, daß der Beamte solchen Anordnungen der vorgesetzten Behörde nicht nachzukommen braucht, welche thatsächlich nicht amtliche Geschäfte zum Inhalte haben; z. B. Anforderungen eines höheren Beamten an Unterbeamte zur Leistung von häuslichen Diensten,

---

1) Dieser Grundsatz ist für alle öffentliche Beamte (nicht bloß Reichsbeamte) anerkannt in der Strafproceßordn. § 53 und der Civilproceßordn. § 341, 348, Ziff. 5.

2) Hinsichtlich gerichtlicher Gutachten ist dasselbe Princip anerkannt in der Strafproceßordn. § 76, Abs. 2 und in der Civilproceßordn. § 373, Abs. 2. Vgl. hierzu das Urtheil des Reichsgerichts in Strafsachen vom 30. November 1885 (*Reger* VII, S. 102).

3) Vgl. *Pfeiffer*, Prakt. Ausf. III, S. 375 ff.

oder Anordnungen, die in das Privatleben des Beamten eingreifen, z. B. eine gewisse Zeitung zu halten oder nicht zu halten oder die Kirche zu besuchen u. dgl. Die Nichtbefolgung solcher Vorschriften ist keine Verletzung der Dienstpflicht; ebensowenig ist aber dem Beamten ihre freiwillige Befolgung verwehrt oder für ihn mit Rechtsnachtheilen verbunden.

Bei weitem wichtiger und schwieriger ist die juristische Fixirung der anderen Einschränkung, daß der Beamte Anordnungen der vorgesetzten Behörde nicht zu befolgen verbunden ist, welche zwar ihrem Inhalte nach Amtsgeschäfte betreffen, welche aber aus Rechtsgründen ihm nicht aufgetragen werden dürfen. Geschäfte, zu deren Vornahme eine Behörde nach den bestehenden Rechtsvorschriften nicht befugt ist oder die ihr ausdrücklich untersagt sind, können keine Amtsgeschäfte sein, da das Staatsamt seinem Begriffe nach ein vom Staate zugewiesener und begrenzter Inbegriff von Geschäften ist. Die Befolgung solcher Befehle ist daher für den Beamten keine res meraе facultatis. Denn wenn er die mit seinem Amte verbundene Amtsgewalt zur Durchführung rechtswidriger Befehle gebraucht, so treten die Rechtsfolgen gegen ihn ein, welche sich aus dem im § 13 des Beamtengesetzes ausgesprochenen Grundsatze ergeben: „Jeder Reichsbeamte ist für die Gesetzmäßigkeit seiner amtlichen Handlungen verantwortlich." (Siehe unten § 48.)

Wenn andererseits der Beamte gesetzmäßige Befehle nicht befolgt, weil er sie für gesetzwidrig hält, so begeht er eine Verletzung der Dienstpflicht, ein Dienstvergehen, und kann überdies eine strafrechtliche oder privatrechtliche Verantwortlichkeit wegen der Unterlassung auf sich laden.

Die Prüfung der Gesetzmäßigkeit aller dienstlichen Anordnungen muß daher von jedem Beamten und zwar auf eigene Gefahr vorgenommen werden.

Darum ist es von Wichtigkeit, festzustellen, worauf sich diese Prüfung zu erstrecken hat[1]). Würde man dieselbe auf die Frage ausdehnen, ob die vor-

1) In der neueren Staatsrechtsliteratur begegnet man öfters der Lehre, daß der Beamte, welchem ein gesetzwidriger Befehl ertheilt worden ist, bei der Oberbehörde zu remonstriren verpflichtet sei, wenn aber seine Vorstellung fruchtlos bleibe, dann den Befehl ausführen müsse. So namentlich Gönner S. 202 („mit bescheidener Freimüthigkeit"); Bluntschli, Allgem. Staatsrecht II, S. 138; v. Mohl, Württemb. Staatsrecht I, S. 775, 780; v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, S. 428; Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 326 ff. (dagegen schließt derselbe im Deutschen Staatsrecht I, S. 324 fg. sich ganz eng an die hier gegebene Darstellung an); v. Gerber S. 113. Diese Theorie, obwohl sie in manche kleinstaatliche Verfassungen sich eingeschlichen hat, ist keine Lösung der Frage, sondern eine praktisch werthlose Umgehung derselben. Ein rechtswidriger und an sich nichtiger Befehl kann dadurch nicht Rechtswirksamkeit erlangen, daß er zweimal ertheilt wird; ein Beamter, dem die Befolgung eines Befehles untersagt ist, kann nicht dadurch, daß er dies der Oberbehörde gegenüber ausgesprochen hat, nunmehr zur Ausführung dieses Befehls verpflichtet und befugt werden. Würde die Theorie wirklich Geltung haben, so könnte sich jeder Beamte durch eine zum Schein vorgebrachte Remonstration decken, oder es könnte die vorgesetzte Behörde ihrem Befehl gleich eine Clausel beifügen,

gesetzte Behörde die bestehenden Rechtsvorschriften materiell richtig ausgelegt und angewendet hat, so würde man das System der Behördenorganisation und die Unterordnung der niederen Behörden unter die oberen nicht nur zerstören, sondern geradezu auf den Kopf stellen. Die untere Behörde und der niedriger gestellte Beamte hätte das Recht und die Pflicht, die Entscheidungen und Verfügungen der oberen Behörde und des vorgesetzten Beamten einer Ueberprüfung zu unterziehen und es würde demnach nicht das Reichsgericht, sondern der Gerichtsvollzieher, nicht das Finanzministerium oder die Oberzolldirection, sondern der Zolleinnehmer in Wahrheit die letzte Instanz sein. In allen Fällen, in welchen die höhere Instanz eine andere Rechtsansicht wie die niedere festhält, müßte sie auch die Durchführung unmittelbar und ohne Mitwirkung der niederen Instanz übernehmen oder gewärtigen, daß die letztere ihre Dienste verweigert. Das unbedingte und unbeschränkte Prüfungsrecht bringt eben die unbedingte und unbeschränkte Verantwortlichkeit als Correlat mit sich.

In dem heutigen Staate wird in den verschiedenen, einander übergeordneten oder auch nebengeordneten Behörden die einheitliche Staatsgewalt thätig; die Behörden sind durchweg auf ein Zusammenwirken angewiesen und es ist daher eine Vollziehung der staatlichen Geschäfte gar nicht denkbar, wenn nicht jeder Beamte Entscheidungen, Verfügungen und Requisitionen befolgt, ohne die materielle Richtigkeit und Rechtmäßigkeit seinerseits nochmals zu prüfen und ohne von dem Ausfall dieser Prüfung es abhängig zu machen, ob er seine Mitwirkung leisten oder versagen will.

Die Prüfungspflicht des Beamten erstreckt sich vielmehr lediglich auf die formelle Rechtmäßigkeit der ihm ertheilten Vorschriften und zerlegt sich in drei Fragen: Ist die befehlende Behörde competent, den Befehl zu erlassen? Ist der beauftragte Beamte competent, die ihm aufgetragene Handlung vorzunehmen? Ist der Befehl in der vorschriftsmäßigen Form ertheilt worden?

1. Der letzte dieser drei Punkte ist praktisch gewöhnlich von untergeordneter Wichtigkeit und giebt zu Zweifeln selten Anlaß. In der Theorie und

---

welche der Unterbehörde andeutet, daß Remonstrationen fruchtlos sein würden. Uebrigens würde es aber wohl keine Behörde für angemessen erachten, mit den Unterbehörden sich in einen fortwährenden Meinungsaustausch darüber einzulassen, ob und aus welchen Gründen ihre Entscheidungen dem Recht und den Gesetzen gemäß sind. Das Reichsbeamtengesetz schließt die Anwendung jener Theorie sicherlich aus, denn es legt dem Beamten weder eine Pflicht zu solchen Vorstellungen an die vorgesetzte Behörde auf, noch macht der § 13 eine Ausnahme für den Fall, daß der Beamte dergleichen Remonstrationen erhoben hat. Die Lösung der Frage ist nicht darin zu suchen, daß man dem Beamten eine Zwischenverhandlung mit dem Vorgesetzten auferlegt, also gewissermaßen statt eines prompten einen schleppenden Gehorsam von ihm verlangt, sondern dadurch, daß man fest bestimmt, wie weit sich die eigene, selbstständige Verantwortlichkeit des Beamten erstreckt. Vgl. auch Meyer § 146, Note 13 und F. W. Freund im Archiv f. öffentl. Recht I, S. 124 fg.; Gaupp, Württemb. Staatsrecht S. 92; Perels u. Spilling S. 22; Seydel Bd. III, S. 390.

Gesetzgebung besteht, wenn die Frage überhaupt berührt wird, kaum eine Meinungsverschiedenheit darüber, daß Befehle oder Verfügungen, welche nicht in vorschriftsmäßiger amtlicher Form ertheilt werden, keine verbindliche Kraft haben [1]). Es ist jedoch festzuhalten, daß eine allgemeine Regel über die Form amtlicher Verfügungen nicht besteht, daß vielmehr in zahlreichen Fällen mündliche Anordnungen des Vorgesetzten an die ihm untergebenen Beamten völlig zulässig sind [2]).

2. Der Beamte hat selbstständig und mit eigener Verantwortlichkeit zu prüfen, ob die ihm zustehende Amtsgewalt ihn ermächtigt, die ihm aufgetragene Handlung vorzunehmen. Wenn die Vornahme der aufgetragenen Handlung nicht zum Geschäftskreise des beauftragten Beamten gehört oder ihm nach den für ihn geltenden Rechtsvorschriften untersagt ist, so ist er weder berechtigt noch verpflichtet, dem Befehl Folge zu leisten. Diese Prüfung erstreckt sich aber auch nur auf die formelle Seite, d. h. nicht darauf, ob durch die ihm aufgetragene Handlung materiell das geltende Recht verwirklicht oder verletzt wird, sondern ob er zur Vornahme derartiger Handlungen überhaupt befugt ist, sowohl mit Rücksicht auf die territoriale Begrenzung seiner Amtsgewalt als auch mit Rücksicht auf die sachliche Begrenzung derselben.

Ein Erkenntniß des preußischen Obertribunals vom 17. November 1871 [3]) hat den richtigen Grundsatz aufgestellt, daß ein vollstreckender Beamter nur dann in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes sich befand, „wenn demselben sowohl in örtlicher als in sachlicher Beziehung die Zuständigkeit beigewohnt habe, daß er also im Allgemeinen befugt gewesen sei, Vollstreckungshandlungen der fraglichen Art am betreffenden Orte vorzunehmen".

Der Rechtssatz beruht darauf, daß der vorgesetzte Beamte nicht im Stande ist, die gesetzlich festgestellte Competenz der ihm untergebenen Beamten zu erweitern und deshalb demselben auch keine dienstlichen Befehle mit verbindlicher Kraft zu ertheilen vermag, welche außerhalb des Umfanges dieser gesetzlichen Zuständigkeit fallen [4]). Die Pflicht, zu prüfen, ob ein Beamter zur Vornahme solcher Handlungen, wie die ihm aufgetragene, im Allgemeinen befugt sei, muthet demselben auch keine Entscheidung zu, welche seine geistigen Kräfte über-

1) Einige Verfassungen, welche diesen Rechtssatz enthalten, stellt Zachariä II, § 137, Note 14 zusammen. Vgl. ferner Bluntschli a. a. O. II, S. 137; v. Mohl a. a. O.; v. Pözl, Bayer. Verfassungsrecht S. 510; Schulze a. a. O. S. 327.

2) Für alle schriftlichen Verfügungen ist die Unterschrift des zur Vertretung der Behörde legitimirten Beamten erforderlich; für Erkenntnisse die Beobachtung der für die Urtheilsausfertigungen vorgeschriebenen Formen; für Verfügungen des Kaisers die Gegenzeichnung des Reichskanzlers oder eines verantwortlichen Stellvertreters desselben.

3) Oppenhoff, Strafgesetzb. 113, Note 12.

4) Wenn durch Instructionen oder andere dienstliche Anordnungen einer vorgesetzten Behörde der Geschäftskreis eines Beamten begrenzt ist, so kann er durch Anordnungen der vorgesetzten Behörde, so weit deren Zuständigkeit reicht, erweitert oder verändert werden und so weit sind daher auch dienstliche Befehle verbindlich.

steigt, da im Allgemeinen jeder Beamte seine formelle (abstracte) Zuständigkeit kennen muß. In allen Fällen aber, in denen eine Behörde gesetzlich berufen ist, über die Zuständigkeit einer Behörde oder eines Beamten eine Entscheidung zu fällen, namentlich also in denjenigen Fällen, in welchen ein Justizgerichtshof oder ein Verwaltungsgericht über die hinsichtlich der Zuständigkeit bestehenden Rechtsvorschriften mit formeller Wirksamkeit zu urtheilen berufen ist, schafft ein ergangenes Urtheil formelle Gewißheit und schließt für den beauftragten Beamten ebensowohl das Recht zu selbstständiger Prüfung als die Verantwortlichkeit für die Vollziehung des ihm ertheilten Befehls aus [1]).

3. Die selbstständige Prüfung des beauftragten Beamten erstreckt sich endlich darauf, ob die Stelle, welche ihm den Befehl ertheilt hat, dazu competent war. Dieser Rechtssatz beruht darauf, daß Behörden und Beamte durch ihre Verfügungen nicht im Stande sind, ihre eigene Competenz zu erweitern und daß deshalb Anordnungen, welche außerhalb dieser Competenz liegen, rechtlich nicht als amtliche gelten können. Die Pflicht der Beamten, den Verfügungen der ihnen vorgesetzten Behörden Folge zu leisten, wird in vielen Gesetzen darauf beschränkt, daß die Behörde den Befehl innerhalb der Grenzen ihrer Zuständigkeit erlassen hat [2]), und auch in der Literatur wird diese Schranke öfters erwähnt. Soweit aber ein Beamter einem Befehle nachzukommen nicht verpflichtet ist, handelt er auf eigene Gefahr, wenn er ihm dennoch nachkommt; man darf daher nicht bloß negativ von einer Beschränkung der Gehorsamspflicht reden, d. h. daß der Beamte durch Nichtbefolgung eines solchen Befehls kein Dienstvergehen verübt, sondern der Beamte trägt positiv die Verantwortlichkeit, daß der von ihm zur Ausführung gebrachte Befehl ihm von der zuständigen Behörde ertheilt worden ist.

Auch hier handelt es sich aber nur um die Prüfung der formellen oder abstracten Zuständigkeit. Ein Erkenntniß des preußischen Obertribunals vom 19. Januar 1872 führt aus [3]):

„In dem Merkmal der Rechtmäßigkeit ist das Postulat enthalten, daß der Befehl, um dessen Vollstreckung es sich handelt, an den untergeordneten Beamten von der örtlich und sachlich zuständigen Behörde erlassen, daß Behörde oder Beamter, von dem er ausgegangen, bei dessen Erlaß im Allgemeinen (in

1) Vgl. das Erkenntniß des preuß. Obertribunals vom 1. Juni 1872 bei Oppenhoff a. a. O. Note 16. Mit der Pflicht eines Beamten, Befehlen der vorgesetzten Behörde nachzukommen, hat die Pflicht einer Behörde, den Requisitionen anderer Behörden zu genügen, eine unverkennbare Analogie; zur Unterstützung der hier entwickelten Rechtssätze können daher § 37 und 38 des Gesetzes über Gewährung der Rechtshülfe (Bundesgesetzbl. 1869, S. 313), in Bezug genommen werden, wonach das requirirte Gericht zu prüfen hat, ob es zur Vornahme der beantragten Handlung competent sei, und eine rechtliche Entscheidung dieser Frage von den Gerichten des Staates, welchem das ersuchte Gericht angehört, im geordneten Instanzenzuge herbeigeführt werden kann.

2) Vgl. die von Zachariä a. a. O. angegebenen Gesetze.

3) Vgl. Goltdammer's Archiv Bd. XX, S. 94; Kanngießer S. 48.

abstracto) innerhalb des Kreises ihrer Befugnisse sich gehalten. Ob dies der Fall sei, hat der untergebene Beamte zu prüfen; dagegen hat er nicht zu untersuchen, ob die vorgesetzte Behörde im einzelnen Fall von ihren Amtsbefugnissen einen angemessenen Gebrauch gemacht" [1]).

Ebenso gilt hier das oben Bemerkte, wenn eine richterliche Instanz zur rechtlichen Entscheidung der Zuständigkeit vorhanden ist [2]).

III. Die Pflicht eines achtungswürdigen Verhaltens.

Das Dienstverhältniß, welches zwischen dem Staat und dem Beamten besteht, begründet für den Staat ein rechtliches Interesse, daß der Beamte, auch abgesehen von seiner amtlichen Thätigkeit, sich so beträgt, wie es Ehre und Sitte erfordern. Der Beamte, welcher Hoheitsrechte des Staates handhabt und mit einer Vertretungsbefugniß für den Staat ausgestattet ist, darf nicht einen Lebenswandel führen, der ihn um Ansehen und Achtung bringt. Denn das Volk kann die abstracte Unterscheidung zwischen dem Beamten als Vertreter des Staates und dem Beamten als Privatperson nicht festhalten; es erblickt in dem Beamten den einheitlichen Menschen; es zollt ihm in seiner staatlichen Stellung keine Achtung, wenn er dieselbe in seinem Privatleben verloren hat, und es geht von der natürlichen Voraussetzung aus, daß der Beamte für seine amtlichen Geschäfte keine größere sittliche Festigkeit, keinen höheren Grad von Ernst, Fleiß und Gewissenhaftigkeit aufwendet, als er in seinem außeramtlichen Lebenswandel bethätigt. Deshalb leidet der Staat selbst darunter, wenn seine Beamten sich nicht achtungswürdig führen, abgesehen von der Gefahr, daß ein Beamter von unehrenhaftem oder unsittlichem Betragen auch vor Amtsvergehen weniger Scheu haben könnte.

Der Staat verlangt daher von seinen Beamten mit Recht, daß sie nicht nur in ihrer amtlichen Thätigkeit, sondern in ihrem gesammten Lebenswandel den Anforderungen der Ehre und Sitte genügen und der Beamte übernimmt durch den Eintritt in den Staatsdienst die Pflicht, diesem Verlangen zu ent-

---

1) Diese Grundsätze sind auch in der Praxis des Reichsgerichts consequent festgehalten worden; vgl. z. B. die Urtheile vom 24. September 1880, 1. November 1880, 23. November 1880, 1. Mai 1882, 23. Juni 1882 u. s. w. (Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen II, S. 249, 424, 559; IV, S. 419, 605). Vgl. auch G. Meyer § 157; Rehm, Annalen 1885, S. 83 fg.; Freund a. a. O. S. 133 ff. Anderer Ansicht ist — abgesehen von den ganz unbedeutenden Erörterungen von v. Kirchenheim im Gerichtssaal Bd. 30, S. 172 ff. — Löning, Verwaltungsrecht S. 123. In allen Punkten mit der von mir entwickelten Lehre übereinstimmend, äußern sich Binding, Handbuch des Strafrechts Bd. I, S. 805 fg. und Seydel, Bayer. Staatsr. III, S. 390 ff.

2) Uebereinstimmend hiermit verordnet das Rechtshülfegesetz § 1, daß das ersuchte Gericht die Rechtshülfe selbst dann nicht verweigern darf, wenn es die Zuständigkeit des ersuchenden Gerichts nicht für begründet hält. Dagegen wird das ersuchte Gericht prüfen müssen, ob die requirirende Behörde überhaupt ein Gericht ist, ob die verlangte Handlung eine Proceßhandlung ist u. s. w.

sprechen. Das Reichsbeamtengesetz § 10 bestimmt demgemäß: „Jeder Reichsbeamte hat die Verpflichtung, ... durch sein Verhalten in und außer dem Amte der Achtung, die sein Beruf erfordert, sich würdig zu zeigen." Es ergiebt sich hieraus, daß ein Beamter trotz tadelloser Erfüllung der amtlichen Obliegenheiten durch sein außeramtliches Verhalten seine Dienstpflicht verletzen kann [1]).

Auch hier ist aber festzuhalten, daß es sich nicht um die Nichterfüllung einer obligatorischen (contractlichen) Pflicht, sondern um die Verletzung eines Treu- und Gewaltsverhältnisses handelt. Der Staatsbeamte verletzt durch unehrenhaftes Betragen seine Dienstpflicht in ähnlicher Art wie ehemals der Vasall durch ehrlose Verbrechen, die nicht gegen den Lehnsherrn gerichtet waren (Quasifelonie), seine Lehnstreue und seine Lehnspflicht verletzte.

IV. Die Beschränkungen der Reichsbeamten.

Zu unterscheiden von den aus dem Anstellungsvertrage sich ergebenden Pflichten, deren Erfüllung dem Reichsbeamten obliegt, sind einige mit der Stellung eines Reichsbeamten verknüpfte Beschränkungen, welche zur Sicherung voller Pflichterfüllung oder zur Verhütung von Collisionen zwischen verschiedenen Pflichten ihm auferlegt sind. Außer der bereits erwähnten Vorschrift, daß ein Reichsbeamter, bevor er als Sachverständiger ein außergerichtliches Gutachten abgiebt, dazu die Genehmigung seiner vorgesetzten Behörde einzuholen hat, und daß seine Pflicht zur Ablegung eines Zeugnisses

---

1) In der staatsrechtlichen Literatur ist eine andere Begründung herkömmlich. Man geht davon aus, daß der Staatsdienst ein Lebensberuf ist, die Staatsbeamten zusammen einen „Ehrenstand" bilden und daß deshalb jeder Beamte neben seiner Dienstpflicht noch eine „Standespflicht" habe, welche er durch seinen außeramtlichen Wandel nicht verletzen dürfe. Vgl. Perthes S. 44 fg.; L. Stein, Verwaltungslehre I, 1, S. 235 fg. (2. Aufl.); Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 323; Kanngießer S. 49. Diese Auffassung ist nicht zutreffend. Aus ihr würde nicht ein Recht des Staates zum disciplinarischen Einschreiten gegen Beamte wegen ihres außeramtlichen Verhaltens, sondern ein Recht der Berufsgenossen auf Bestrafung oder Ausschließung von der Standesgemeinschaft folgen. Sodann aber ist die Annahme, daß der Beamtenstand ein besonderer Ehrenstand sei, nicht juristisch durchführbar, da alle anständigen Berufsarten rechtlich gleiche Ehre haben. Warum sollte der vom Staate angestellte Eisenbahnbeamte oder Bankbuchhalter einen ehrenvolleren Stand haben als der von einer Privatgesellschaft angestellte Eisenbahn- oder Bankbeamte? Der Rechtssatz gilt aber auch gar nicht nur für Staatsbeamte; er gilt auch für Beamte der Privatgesellschaften, die ebenfalls durch unsittlichen Lebenswandel ihre Dienstpflicht verletzen; ja jeder Handlungsgehülfe kann vom Principal entlassen werden, wenn er sich einem unsittlichen Lebenswandel ergiebt (Handelsgesetzb. Art. 64, Nr. 6); das Gleiche gilt von gewerblichen Gesellen und Gehülfen, Lehrlingen und Fabrikarbeitern (Gewerbeordnung § 111, 120, 127), sowie von Dienstboten. Es handelt sich demnach nicht um einen besonderen Rechtssatz, der nur für den Stand der Staatsdiener gilt, sondern um die Anwendung eines allgemeinen Rechtsprincips, welches nur dadurch modificirt wird, daß der Staat seinen Beamten nicht als gleichberechtigte Partei, sondern als Herr gegenüber steht. Zustimmend Seydel S. 394.

und zur Erstattung gerichtlicher Gutachten nur insoweit besteht, als es mit dem dienstlichen Interesse verträglich ist, sind folgende Bestimmungen hier zu erwähnen:

1. Jeder Reichsbeamte bedarf zur Annahme von Geschenken oder Belohnungen in Bezug auf sein Amt der Genehmigung der obersten Reichsbehörde. Gesetz § 15, Abs. 2.

2. Die vom Kaiser angestellten Beamten dürfen Titel, Ehrenzeichen, Geschenke, Gehaltsbezüge oder Remunerationen von anderen Regenten oder Regierungen nur mit Genehmigung des Kaisers annehmen. Gesetz § 15, Abs. 1.

Unter den vom Kaiser angestellten Beamten sind auch die in seinem Auftrage angestellten, also alle unmittelbaren Reichsbeamten zu verstehen, so daß die in Rede stehende Bestimmung einen rechtlichen Unterschied zwischen unmittelbaren und mittelbaren Reichsbeamten begründet. Die letzteren bedürfen zur Annahme von Titeln und Ehrenzeichen, sowie von Geschenken oder Remunerationen, welche ihnen nicht mit Bezug auf ihr Amt gegeben werden, von anderen Regenten oder Regierungen, der Genehmigung des Kaisers nicht; inwiefern sie die Erlaubniß ihres Landesherrn dazu bedürfen, bestimmt sich nach den darüber bestehenden landesgesetzlichen Vorschriften, welche durch die Anordnung des § 15 des Reichsgesetzes nicht berührt werden [1]). Die unmittelbaren Reichsbeamten dürfen auch von ihrem eigenen Landesherrn Titel, Ehrenzeichen u. s. w. nur mit Genehmigung des Kaisers annehmen.

3. Mit Ausnahme der Wahlconsuln, der nicht ständigen Mitglieder des Patentamtes (Patentgesetz § 13) und des Reichsversicherungsamtes (Unfallversicherungsgesetz § 91) und der einstweilen in den Ruhestand versetzten Beamten darf „kein Reichsbeamter ohne vorgängige Genehmigung der obersten Reichsbehörde ein Nebenamt oder eine mit fortlaufender Remuneration verbundene Nebenbeschäftigung übernehmen oder ein Gewerbe betreiben [2]). Dieselbe Genehmigung ist zu dem Eintritt eines Reichsbeamten in den Vorstand, Verwaltungs- oder Aufsichtsrath einer jeden auf Erwerb gerichteten Gesellschaft erforderlich [3]); sie darf jedoch nicht ertheilt werden, sofern die Stelle mittelbar

---

1) Vgl. die Motive zum Entwurf dieses Gesetzes S. 32.

2) Berufsconsuln dürfen keine kaufmännischen Geschäfte betreiben. Gesetz vom 8. November 1867, § 8, Abs. 5 (Bundesgesetzbl. S. 139). Dem Vorsitzenden der Verwaltung des Invalidenfonds dürfen Nebenämter oder mit Remunerationen verbundene Nebenbeschäftigungen weder übertragen noch von ihm übernommen werden. Gesetz vom 23. Mai 1873, § 11 (Reichsgesetzbl. S. 120). Das Gleiche gilt von dem Präsidenten und den Mitgliedern des Rechnungshofes. Preuß. Gesetz vom 27. März 1872, § 4. Vgl. ferner Gesetz vom 27. Juni 1873, § 2, Abs. 3, wonach Personen, welche bei der Verwaltung einer deutschen Eisenbahn betheiligt sind, keinerlei Thätigkeit bei dem Reichseisenbahnamt oder als Reichseisenbahncommissare ausüben können.

3) Daß die Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften auch hierunter fallen, ist

1. Die uneigentlichen Amtsdelicte.

Die Unmöglichkeit, durch eine logische Begriffsbestimmung die Grenze der Amtsdelicte zu bestimmen, tritt bei den uneigentlichen Amtsdelicten am deutlichsten hervor; denn bei *jeder* strafbaren Handlung ohne Ausnahme kann der Umstand, daß ein Staatsbeamter sie verübt hat, für den Richter ein Strafausmessungsmoment, und mithin auch ein Erschwerungsgrund sein. Der Gesetzgeber wird es daher bei vielen, ja bei den meisten Kategorien von strafbaren Handlungen dem Ermessen des Richters überlassen können, inwieweit dem Umstande, daß ein Staatsbeamter der Thäter ist, für die Würdigung der subjectiven Schuld Gewicht beizulegen sei. Nur wenn der Gesetzgeber für diesen Fall eine *erheblich* schwerere Strafe androhen will, als sie sonst auf die strafbare Handlung gesetzt ist, insbesondere die Nebenstrafe der Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter, oder wenn er auf den Richter einen Zwang ausüben will, die Beamtenqualität des Thäters unbedingt mit in Betracht zu ziehen, wird er neben die allgemeine Strafbestimmung über eine gewisse Handlung noch eine specielle Strafbestimmung für den Fall setzen, daß ein Beamter sie verübt. Dadurch entsteht neben dem allgemeinen Delict ein Amtsdelict von identischem oder ähnlichem Thatbestand, aber mit höherer Strafdrohung. Es ergiebt sich hieraus, daß die uneigentlichen Amtsdelicte durch ihren *objectiven* Thatbestand keinerlei Beziehung zum Staatsrecht haben; in dieser Hinsicht vielmehr die strafrechtlichen Gesichtspunkte ausschließlich und vollständig zur Anwendung gelangen. Nur der subjective Thatbestand, die Thäterschaft eines Beamten, verleiht diesen Delicten eine staatsrechtliche Bedeutung. Die im Reichsstrafgesetzbuch formulirten uneigentlichen Amtsdelicte lassen sich nach folgenden Gesichtspunkten gruppiren:

a) Handlungen strafbarer Natur werden dadurch besonders qualificirt und in höherem Grade strafbar, daß ein Beamter sie gegen Personen oder Sachen verübt, welche demselben in Folge seines Amtes zur Fürsorge oder Obhut *anvertraut* sind. Dies ist das übereinstimmende und charakteristische Merkmal des größten Theiles der uneigentlichen Amtsdelicte.

Solche besondere, schwerere Strafandrohungen sind gerichtet:

α) gegen einen Beamten, der mit Personen, gegen welche er eine Untersuchung zu führen hat oder *welche seiner Obhut anvertraut* sind, unzüchtige Handlungen vornimmt; sowie gegen einen Beamten, welcher in Gefängnissen oder öffentlichen . . . Anstalten beschäftigt oder angestellt ist, wenn er mit den in das Gefängniß oder in die Anstalt aufgenommenen Personen unzüchtige Handlungen vornimmt; § 174, Ziff. 2 und 3 [1]);

β) gegen einen Beamten, welcher einen Gefangenen, dessen Beaufsichti-

1) Vgl. auch § 181, Abs. 2.

gung, Begleitung oder Bewachung ihm anvertraut ist, schuldbarer Weise entweichen läßt oder dessen Befreiung bewirkt oder befördert; § 347 verglichen mit § 121;

γ) gegen einen Beamten, welcher eine ihm amtlich anvertraute oder zugängliche Urkunde vorsätzlich vernichtet, bei Seite schafft, beschädigt oder verfälscht; § 348, Abs. 2, 349 verglichen mit § 133; insbesondere gegen einen Beamten im Dienste des auswärtigen Amtes, welcher die Amtsverschwiegenheit dadurch verletzt, daß er ihm amtlich anvertraute oder zugängliche Schriftstücke oder eine ihm von seinem Vorgesetzten ertheilte Anweisung oder deren Inhalt Anderen widerrechtlich mittheilt; § 353a, Abs. 1;

δ) gegen einen Beamten, welcher Gelder oder Sachen, die er in amtlicher Eigenschaft empfangen oder in Gewahrsam hat, unterschlägt; § 350 verglichen mit § 246;

ε) gegen einen Postbeamten, welcher die der Post anvertrauten Briefe oder Packete in anderen als den im Gesetze vorgesehenen Fällen eröffnet oder unterdrückt ꝛc.; § 354 verglichen mit § 299;

ζ) gegen einen Telegraphenbeamten, welcher die einer Telegraphenanstalt anvertrauten Depeschen verfälscht oder rechtswidrig eröffnet, unterdrückt, mittheilt ꝛc.; § 355 verglichen mit § 299;

η) gegen einen Advokaten, welcher bei den ihm vermöge seiner amtlichen Eigenschaft anvertrauten Angelegenheiten in derselben Rechtsfrage beiden Parteien durch Rath oder Beistand pflichtwidrig dient; § 356 verglichen mit § 266.

b) Einige andere strafbare Handlungen, die auf Anwendung physischer Gewalt beruhen, werden deshalb an einem Beamten härter bestraft als an anderen Personen, weil die ihm anvertraute Amtsgewalt ihm die Begehung der That erleichtert und weil die auf den Widerstand gegen Beamte, die sich in rechtmäßiger Ausübung ihres Amtes befinden, gesetzte Strafe den Widerstand gegen Mißbrauch der Amtsgewalt erschwert und gefährlich macht. Der hierdurch gegebene Anreiz zur Verübung der That soll durch die Verschärfung der Strafandrohung wieder ausgeglichen werden. Die hierher gehörenden Fälle sind Körperverletzung, Freiheitsberaubung und Hausfriedensbruch. § 340, 341, 342 verglichen mit § 223 fg., § 239 und § 123.

c) Endlich wird für gewisse Handlungen, falls sie von Beamten verübt werden, der Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter oder gewisser Aemter als Nebenstrafe angedroht, nämlich für die Theilnahme an verbotenen Verbindungen § 128, Abs. 2, § 129, Abs. 2, ferner gegen Eisenbahn- und Telegraphenbeamte, welche durch Vernachlässigung der ihnen obliegenden Pflichten den Transport auf einer Eisenbahn in Gefahr setzen oder die Benutzung der Telegraphenanstalt verhindern oder stören, § 316, Abs. 2,

oder unmittelbar mit einer Remuneration verbunden ist. Die ertheilte Genehmigung ist jederzeit widerruflich". Gesetz § 16 [1]).

4. Für Militärbeamte finden überdies Anwendung die in § 40, 41, 43, 47 des Militärgesetzes vom 2. Mai 1874 getroffenen Bestimmungen; für Reichsbankbeamte die Vorschrift im § 28 des Gesetzes vom 14. März 1875, daß sie Antheilscheine der Reichsbank nicht besitzen dürfen.

§ 48. Die Rechtsfolgen der Pflichtverletzung.

Die Verletzung der den Beamten obliegenden Pflichten kann Rechtsfolgen dreifacher Art herbeiführen, nämlich strafrechtliche, privatrechtliche und disciplinarische. Die letzteren sind die eigentlich *staatsrechtlichen* Folgen der Pflichtverletzung; sie beruhen auf der staatlichen Natur des Beamtenverhältnisses und haben *keine anderweitigen* Voraussetzungen als die Verletzung der durch den Staatsdienst begründeten Pflichten. Dagegen treten die privatrechtlichen Folgen nur ein, wenn mit der Pflichtverletzung noch eine Vermögensbeschädigung verbunden ist, und die strafrechtlichen Folgen treten ebenfalls nicht wegen jeder Art von Pflichtverletzung ein, sondern nur wegen solcher, welche zugleich den Thatbestand eines strafbaren Delictes bilden. Andererseits treten die disciplinarischen Folgen einer Pflichtverletzung *nur* bei eigentlichen Beamten ein, während die strafrechtliche und privatrechtliche Verantwortlichkeit auch Platz greifen kann bei Verletzungen der Amtspflicht seitens solcher Personen, die ein Amt haben, ohne Staatsdiener (Beamte) zu sein. (Siehe oben S. 384). Die drei Arten von Rechtsfolgen schließen sich einander nicht gegenseitig aus, sie stehen nicht in alternativer Concurrenz, sondern sie können gleichzeitig neben einander eintreten, wofern in dem pflichtwidrigen Verhalten des Beamten die Voraussetzungen für alle drei Arten von Rechtsfolgen enthalten sind.

I. Die strafrechtlichen Folgen.

Welche Pflichtverletzungen eines Beamten eine öffentliche Strafe nach sich ziehen, läßt sich nicht aus dem Begriff des Staatsamtes logisch herleiten oder a priori construiren [2]). Es ist dies vielmehr nur nach den positiven Bestimmungen des Strafgesetzes festzustellen und Gründe der Gesetzgebungspolitik

---

nicht zweifelhaft. Ein Antrag, sie auszunehmen, wurde vom Reichstage abgelehnt. (Stenogr. Berichte 1872, S. 904.)

1) Auszüge aus den Verhandlungen des Reichstages, welche dieser Feststellung des Paragraphen vorausgingen, giebt *Kanngießer* S. 73 ff.; vgl. ferner *Thudichum*, Annalen 1876, S. 282 fg.

2) Vgl. auch *Schütze*, Lehrbuch des deutschen Strafrechts S. 522 und derselbe in Holtzendorff's Rechtslexikon I, S. 62 (2. Aufl.); *Hecker*, Ueber die Grenzen des Criminal- und Disciplinarstrafrechts im Gerichtssaal Bd. 31, S. 481 ff.; *H. Meyer*, Lehrbuch des deutschen Strafrechts § 204; *G. Meyer*, Staatsrecht § 148, Note 4 u. A.

allein entscheiden darüber, welche Handlungen oder Unterlassungen eines Beamten als so schwere Verletzungen der Rechtsordnung oder als so gefährliche Bedrohungen der öffentlichen Wohlfahrt erscheinen, daß der Staat mit den Mitteln des Strafrechtes sich gegen sie wenden muß. Es versteht sich nach dem Grundsatz nulla poena sine lege von selbst, daß eine öffentliche Bestrafung eines Beamten nur dann eintreten kann, wenn seine Handlung den Voraussetzungen einer bestimmten Strafandrohung entspricht; daß dagegen die frivolste Verletzung der Amtspflicht und das unwürdigste Verhalten eines Beamten keine strafrechtliche Ahndung finden kann, wenn der Thatbestand eines speciellen Delicts dadurch nicht gegeben ist. Dadurch unterscheidet sich in höchst charakteristischer Art die öffentliche Bestrafung von der disciplinarischen. Es giebt kein (criminelles) Verbrechen oder Vergehen der Amtspflichtverletzung; sondern es giebt nur einzelne, bestimmt normirte Verletzungen der Amtspflicht, welche nicht bloß das zwischen dem Staat und dem Beamten bestehende Dienstverhältniß, sondern die allgemeine staatliche Ordnung, das gesellschaftliche Zusammenleben im Staate stören und deshalb mit öffentlicher Strafe bedroht sind. Im Gegensatz dazu giebt es kein System der Disciplinarvergehen, keine durch festbestimmte Thatbestände charakterisirte Arten von Disciplinarvergehen, sondern nur ein einziges, generelles, nämlich die Verletzung der Amtspflicht, und nur graduell verschieden kann die Schwere der Verletzung sein und dem entsprechend die Größe der Disciplinarstrafe abgestuft werden.

Die criminell strafbaren Verletzungen der Amtspflicht zerfallen aber wieder in zwei Klassen [1]). Sie können nämlich entweder bestehen in Handlungen, welche an sich und allgemein strafbar sind, welche aber mit einer größeren Strafe bedroht sind, falls ein Beamter sie verübt, so daß der Umstand, daß ein Beamter der Thäter ist, einen Qualifikationsgrund, einen erschwerenden Umstand, bildet. Oder sie können in Handlungen bestehen, welche nur dann strafbar sind, wenn ein Beamter sie verübt, oder welche thatsächlich nur von Beamten verübt werden können, so daß es zum wesentlichen Thatbestand des Delicts gehört, daß ein Beamter Thäter ist. Die ersteren nennt man uneigentliche, die letzteren eigentliche Amtsdelicte [2]).

---

1) Vgl. Dollmann im Bluntschli-Brater'schen Staatswörterbuch I, S. 219. Ueber die systematische Stellung der Amtsvergehen ist zu vergleichen Alois Zucker, Skizze zu einer Monographie der Amtsverbrechen, Prag 1870. Für die staatsrechtliche Seite dieser Lehre enthält die Schrift nichts. v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts § 178, IV; Löning, Verwaltungsrecht S. 126; Merkel, Lehrbuch des deutschen Strafrechts § 162.

2) Die Grenzlinie zwischen beiden ist aber eine schwankende und es hängt vielfach von subjectiven Auffassungen ab, ob ein Delict zu der einen oder anderen Klasse gezählt wird, da man jede Qualifikation eines verbrecherischen Thatbestandes auch als besondere Verbrechensart bezeichnen und behandeln kann. Vgl. Rüdorff, Commentar zum Strafgesetzbuch S. 450; Meves in v. Holtzendorff's Handbuch des Strafrechts III, S. 946; ferner Schütze a. a. O.; Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts S. 548 ff.

1. Die uneigentlichen Amtsdelicte.

Die Unmöglichkeit, durch eine logische Begriffsbestimmung die Grenze der Amtsdelicte zu bestimmen, tritt bei den uneigentlichen Amtsdelicten am deutlichsten hervor; denn bei jeder strafbaren Handlung ohne Ausnahme kann der Umstand, daß ein Staatsbeamter sie verübt hat, für den Richter ein Strafausmessungsmoment, und mithin auch ein Erschwerungsgrund sein. Der Gesetzgeber wird es daher bei vielen, ja bei den meisten Kategorien von strafbaren Handlungen dem Ermessen des Richters überlassen können, inwieweit dem Umstande, daß ein Staatsbeamter der Thäter ist, für die Würdigung der subjectiven Schuld Gewicht beizulegen sei. Nur wenn der Gesetzgeber für diesen Fall eine erheblich schwerere Strafe androhen will, als sie sonst auf die strafbare Handlung gesetzt ist, insbesondere die Nebenstrafe der Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter, oder wenn er auf den Richter einen Zwang ausüben will, die Beamtenqualität des Thäters unbedingt mit in Betracht zu ziehen, wird er neben die allgemeine Strafbestimmung über eine gewisse Handlung noch eine specielle Strafbestimmung für den Fall setzen, daß ein Beamter sie verübt. Dadurch entsteht neben dem allgemeinen Delict ein Amtsdelict von identischem oder ähnlichem Thatbestand, aber mit höherer Strafdrohung. Es ergiebt sich hieraus, daß die uneigentlichen Amtsdelicte durch ihren objectiven Thatbestand keinerlei Beziehung zum Staatsrecht haben; in dieser Hinsicht vielmehr die strafrechtlichen Gesichtspunkte ausschließlich und vollständig zur Anwendung gelangen. Nur der subjective Thatbestand, die Thäterschaft eines Beamten, verleiht diesen Delicten eine staatsrechtliche Bedeutung. Die im Reichsstrafgesetzbuch formulirten uneigentlichen Amtsdelicte lassen sich nach folgenden Gesichtspunkten gruppiren:

a) Handlungen strafbarer Natur werden dadurch besonders qualificirt und in höherem Grade strafbar, daß ein Beamter sie gegen Personen oder Sachen verübt, welche demselben in Folge seines Amtes zur Fürsorge oder Obhut anvertraut sind. Dies ist das übereinstimmende und charakteristische Merkmal des größten Theiles der uneigentlichen Amtsdelicte.

Solche besondere, schwerere Strafandrohungen sind gerichtet:

α) gegen einen Beamten, der mit Personen, gegen welche er eine Untersuchung zu führen hat oder welche seiner Obhut anvertraut sind, unzüchtige Handlungen vornimmt; sowie gegen einen Beamten, welcher in Gefängnissen oder öffentlichen ... Anstalten beschäftigt oder angestellt ist, wenn er mit den in das Gefängniß oder in die Anstalt aufgenommenen Personen unzüchtige Handlungen vornimmt; § 174, Ziff. 2 und 3 [1]);

β) gegen einen Beamten, welcher einen Gefangenen, dessen Beaufsichti-

1) Vgl. auch § 181, Abs. 2.

gung, Begleitung oder Bewachung ihm anvertraut ist, schuldbarer Weise entweichen läßt oder dessen Befreiung bewirkt oder befördert; § 347 verglichen mit § 121;

γ) gegen einen Beamten, welcher eine ihm amtlich anvertraute oder zugängliche Urkunde vorsätzlich vernichtet, bei Seite schafft, beschädigt oder verfälscht; § 348, Abs. 2, 349 verglichen mit § 133; insbesondere gegen einen Beamten im Dienste des auswärtigen Amtes, welcher die Amtsverschwiegenheit dadurch verletzt, daß er ihm amtlich anvertraute oder zugängliche Schriftstücke oder eine ihm von seinem Vorgesetzten ertheilte Anweisung oder deren Inhalt Anderen widerrechtlich mittheilt; § 353a, Abs. 1;

δ) gegen einen Beamten, welcher Gelder oder Sachen, die er in amtlicher Eigenschaft empfangen oder in Gewahrsam hat, unterschlägt; § 350 verglichen mit § 246;

ε) gegen einen Postbeamten, welcher die der Post anvertrauten Briefe oder Packete in anderen als den im Gesetze vorgesehenen Fällen eröffnet oder unterdrückt ꝛc.; § 354 verglichen mit § 299;

ζ) gegen einen Telegraphenbeamten, welcher die einer Telegraphenanstalt anvertrauten Depeschen verfälscht oder rechtswidrig eröffnet, unterdrückt, mittheilt ꝛc.; § 355 verglichen mit § 299;

η) gegen einen Advokaten, welcher bei den ihm vermöge seiner amtlichen Eigenschaft anvertrauten Angelegenheiten in derselben Rechtsfrage beiden Parteien durch Rath oder Beistand pflichtwidrig dient; § 356 verglichen mit § 266.

b) Einige andere strafbare Handlungen, die auf Anwendung physischer Gewalt beruhen, werden deshalb an einem Beamten härter bestraft als an anderen Personen, weil die ihm anvertraute Amtsgewalt ihm die Begehung der That erleichtert und weil die auf den Widerstand gegen Beamte, die sich in rechtmäßiger Ausübung ihres Amtes befinden, gesetzte Strafe den Widerstand gegen Mißbrauch der Amtsgewalt erschwert und gefährlich macht. Der hierdurch gegebene Anreiz zur Verübung der That soll durch die Verschärfung der Strafandrohung wieder ausgeglichen werden. Die hierher gehörenden Fälle sind Körperverletzung, Freiheitsberaubung und Hausfriedensbruch. § 340, 341, 342 verglichen mit § 223 fg., § 239 und § 123.

c) Endlich wird für gewisse Handlungen, falls sie von Beamten verübt werden, der Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter oder gewisser Aemter als Nebenstrafe angedroht, nämlich für die Theilnahme an verbotenen Verbindungen § 128, Abs. 2, § 129, Abs. 2, ferner gegen Eisenbahn- und Telegraphenbeamte, welche durch Vernachlässigung der ihnen obliegenden Pflichten den Transport auf einer Eisenbahn in Gefahr setzen oder die Benutzung der Telegraphenanstalt verhindern oder stören, § 316, Abs. 2,

§ 318, Abs. 2, § 319; endlich in den im § 358 aufgeführten Fällen, soweit dieselben zu den uneigentlichen Amtsdelicten gehören.

2. Die eigentlichen Amtsdelicte.

Die hierher gehörenden Verbrechen und Vergehen haben nicht nur durch ihren subjectiven, sondern auch durch ihren objectiven Thatbestand eine staatsrechtliche Bedeutung. Es sind Principien des Staatsrechts oder der Politik, welche in ihnen enthalten sind und welche eine rechtliche Anerkennung und rechtlichen Schutz dadurch eben empfangen, daß Handlungen, die mit ihnen im Widerspruch stehen, mit Strafe bedroht sind. Man kann aus den einzelnen Vorschriften des Strafgesetzes durch Abstraction diese Grundsätze gewinnen, welche logisch im Vergleich zu den strafrechtlichen Bestimmungen das prius sind, da die letzteren nur zu ihrem Schutze gegeben sind. Im Anschluß an die von Binding gewählte Ausdrucksweise kann man sagen, die Normen, welche den Strafbestimmungen über die eigentlichen Amtsdelicte zu Grunde liegen, sind staatsrechtlichen Inhaltes. Eine Aufsuchung und Formulirung dieser Normen ist aber rechtlich nicht von erheblichem Werth.

Denn solche Normen sind in ihrer Allgemeinheit keine Rechtssätze, weder staatsrechtliche noch strafrechtliche [1]). Nur insoweit, als einzelne bestimmte Arten ihrer Verletzung zum Thatbestand eines Delictes erklärt worden sind, erlangen diese allgemeineren Principien rechtliche Bedeutung; der ganze übrige Inhalt hat nur den Charakter eines moralischen oder politischen Princips, eines Gesetzgebungsmotives. Solche Principien, welche an sich nicht zu

---

1) Insbesondere sind sie auch keine „Rechtssätze des ungesetzten Rechts" oder „durch concludente Handlungen erklärte Rechtssätze" — wie Binding, Die Normen I, S. 66 fg. annimmt. Gegen diese Einwendungen vertheidigt Binding seine Theorie in seinem Handbuch des Strafrechts Bd. I, S. 156 ff., indem er namentlich betont, daß „das Zwangsmoment für den einzelnen Rechtssatz ganz unwesentlich ist". Daß eine Strafandrohung nicht wesentlich für das Rechtsgebot ist, sondern daß auch die lex imperfecta eine wirkliche Rechtsvorschrift enthält, ist freilich unzweifelhaft richtig. Die Grundsätze der Reichsverfassung über die Pflichten des Kaisers sind ebenso wie die Vorschriften des Handelsgesetzbuchs über die Pflichten der Kaufleute Rechtsnormen, die allgemeineren politischen, ethischen oder wirthschaftlichen Principien aber, auf denen sie beruhen, sind keine Rechtssätze, mag man sie auch in der Form von Imperativen ausdrücken können. Das Gebot: Du sollst nicht stehlen — ist eine Rechtsnorm, denn es deckt sich mit den Gesetzen gegen den Diebstahl; dagegen die Gebote: Du sollst nicht lügen — oder: Du sollst dich nicht auf Kosten Anderer bereichern — sind zwar Principien, welche einer Anzahl von strafrechtlichen und privatrechtlichen Vorschriften zu Grunde liegen und zum Verständniß derselben dienen können, aber sie sind an sich keine Rechtsregeln, sondern nur in denjenigen Verbindungen mit anderen Thatbestandsmomenten, in welchen ihnen eine rechtliche Wirksamkeit beigelegt worden ist. Nimmt man aber diese Thatbestandsmomente vollständig in die „Norm" auf, so daß man dieselbe den einzelnen positiven Rechtsvorschriften des Staats-, Straf-, Privat- und Proceßrechts anpaßt und ihnen entsprechend differenzirt, so muß diesen Normen allerdings „der Charakter als selbstständiger Rechtssätze abgesprochen werden". Vgl. auch die scharfsinnige Widerlegung der Normentheorie von A. Merkel in der Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft Bd. VI, S. 512 ff.

Rechtssätzen erklärt sind, aber speciellen Rechtsvorschriften zur gemeinsamen Grundlage dienen, sind folgende:

1. Kein Beamter soll aus dem ihm anvertrauten Amt rechtswidrigen Gewinn ziehen.

Darum ist mit Strafe bedroht die Annahme von Geschenken für amtliche Handlungen (§ 331), die Passivbestechung (§ 332, 334), die Erhebung übermäßiger Gebühren oder Abgaben oder die Rückbehaltung ungerechtfertigter Abzüge (§ 352, 353).

2. Kein Beamter soll die ihm übertragene Amtsgewalt mißbrauchen. Unter der Amtsgewalt ist hier aber nicht nur die Executivgewalt verstanden, sondern auch die amtliche Function der richterlichen Beamten, durch Urtheile formelles Recht zu schaffen, und die amtliche Function Beamter, durch Notariatsacte Rechtsverhältnisse zu begründen oder zu bekunden oder rechtlich erhebliche Thatsachen festzustellen.

Darum ist mit Strafe bedroht die widerrechtliche Nöthigung Jemandes zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung durch Mißbrauch der Amtsgewalt oder durch Androhung eines bestimmten Mißbrauchs (§ 339); die Erpressung von Geständnissen in einer Untersuchung durch Anwendung von Zwangsmitteln (§ 343); die widerrechtliche Eröffnung einer Untersuchung (§ 344) oder die widerrechtliche Vollstreckung von Strafen, von denen der Beamte weiß, daß sie überhaupt nicht oder nicht der Art oder dem Maße nach vollstreckt werden dürfen (§ 345); ebenso ein Beginnen, welches darauf abzielt, Jemanden rechtswidrig der gesetzlichen Strafe zu entziehen oder eine erkannte Strafe nicht dem Gesetz gemäß zum Vollzug zu bringen (§ 346). Ferner aber die vorsätzliche Beugung des Rechts zu Gunsten oder zum Nachtheil einer Partei seitens eines Beamten oder Schiedsrichters bei der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache (§ 336) und die vorsätzliche falsche Beurkundung einer rechtlich erheblichen Thatsache, wenn die Beurkundung seitens eines Beamten, welcher zur Aufnahme öffentlicher Urkunden befugt ist, innerhalb seiner Zuständigkeit erfolgt (§ 348). Hierher kann man auch die Fälle in § 337, 338, 351 stellen.

3. Kein Beamter soll die Gehorsamspflicht der ihm untergebenen Beamten mißbrauchen[1]).

Deshalb ist mit Strafe bedroht ein Amtsvorgesetzter, welcher diesen Grundsatz positiv dadurch verletzt, daß er seine Untergebenen zu einer strafbaren Handlung im Amte vorsätzlich verleitet oder zu verleiten unternimmt; ebenso ein Beamter, der ihn negativ d. h. durch Unterlassungen verletzt, indem er eine solche strafbare Handlung seiner Untergebenen wissentlich geschehen läßt

1) Ueber das Verhältniß dieses Paragraphen zu § 48 (Anstiftung) vgl. Meves a. a. O. S. 1012.

oder durch Nichtausübung der ihm übertragenen Aufsicht oder Controle ermöglicht. § 357. Vgl. Militärstrafgesetzbuch § 114 ff.

4. In besonderen Fällen ist die Verletzung der dienstlichen Gehorsamspflicht mit öffentlicher Strafe bedroht, nämlich bei den Beamten im Dienste des auswärtigen Amtes, § 353a, Abs. 2, und bei den Personen des Soldatenstandes, Militärstrafgesetzbuch § 89 ff., 139 ff., und bei Militärbeamten, welche sich im Felde befinden, ebendaselbst § 153.

II. Die privatrechtlichen Folgen.

Ein Beamter *kann* durch Pflichtverletzungen eine Verbindlichkeit zum Schadensersatz auf sich laden; aber nicht jede Pflichtverletzung hat diese Folge. Vor Allem muß die Pflichtverletzung des Beamten eine Vermögensbeschädigung eines Anderen herbeigeführt haben, weil es sonst an der wesentlichen Voraussetzung der Schadensersatzpflicht mangelt[1]; überdies aber begründet nicht *jedes* pflichtwidrige Verhalten eines Beamten, durch welches eine Vermögensbeschädigung entstanden ist, in allen Fällen eine Ersatzverbindlichkeit, sondern nur dasjenige, welches den im Civilrecht aufgestellten Voraussetzungen der Schadensersatzpflicht entspricht.

Bei der rechtlichen Beurtheilung dieser Frage sind nun zwei Fälle oder Rechtsbeziehungen zu unterscheiden; der Beamte kann durch sein Verschulden in Führung der amtlichen Geschäfte den *Fiscus* selbst beschädigen oder einen *Dritten*. Mit Dritten steht der Beamte als solcher in keinerlei Rechtsverhältniß; es kann demnach keinem Zweifel unterliegen, daß, wenn er durch ein Versehen einen Dritten beschädigt, nur die Grundsätze von der *außercontractlichen* Entschädigungspflicht zur Anwendung kommen können. Zu dem Staate, der ihn angestellt, steht der Beamte dagegen in einem Dienstverhältniß; die sorgfältige Führung der Amtsgeschäfte gehört zu den durch den *Anstellungsvertrag* übernommenen Pflichten; ein Versehen in der Amtsführung könnte daher, soweit es die Vermögensverwaltung des Staates angeht, als contractliche culpa, nach Analogie der vom Mandat oder der Dienstmiethe geltenden Regeln aufgefaßt werden. Indeß hier zeigt sich die praktische Consequenz des oben näher ausgeführten Grundsatzes, daß die Anstellung eines Beamten kein privatrechtlicher Contract und das dadurch begründete Verhältniß kein obligatorisches ist. Auch darf man nicht zu der Hypothese seine Zuflucht nehmen, daß *neben* der staatsrechtlichen Anstellung durch die Zuweisung eines mit Vermögensverwaltung verbundenen Amtes ein Mandat oder Quasimandat ertheilt werde und daß demgemäß der Beamte theils in einem öffentlichrechtlichen, theils in einem contractlichen Verhältniß zum Staate stehe. Die Uebertragung einer Vermögensverwaltung oder gewisser, auf das Staatsvermögen

1) Vgl. *Pfeiffer*, Praktische Ausführungen III, S. 372.

Einfluß habender Geschäfte ist kein Nebenvertrag, sondern die unmittelbare Rechtsfolge der Anstellung behufs Uebernahme eines gewissen Amtes [1]).

Nur ist allerdings zuzugeben, daß ein Mandatsverhältniß im einzelnen Falle durch besondere Willenserklärung zwischen dem Staat und einem Beamten begründet werden kann; daß z. B. ein Beamter, der den Auftrag übernommen hat, für den Staat ein Grundstück oder ein Kriegsschiff oder Materialien anzuschaffen, oder den Bau von Gebäuden, Brücken, Wegen u. dgl. zu leiten, oder mit einer anderen Verwaltung eine Abrechnung vorzunehmen, unter Umständen zum Fiscus in dem Rechtsverhältniß eines Mandatars stehen kann. Daraus allein aber, daß zu einem amtlichen Geschäftskreise auch Geschäfte von vermögensrechtlicher Bedeutung gehören, ergiebt sich noch kein privatrechtliches Verhältniß zwischen dem Staat und dem Beamten.

Hieraus folgt, daß auch dem Fiscus gegenüber die Pflicht des Beamten zum Schadensersatz für Versehen in der Amtsführung im privatrechtlichen Sinne eine außercontractliche ist und mithin unter denselben Grundsätzen steht, wie die Schadensersatzpflicht gegen Dritte. Dies wird auch anerkannt im preußischen allgemeinen Landrecht II, 10, § 90, woselbst die Haftung des Beamten gegen den Staat und die Haftung desselben „gegen einzelne Privatpersonen" ganz gleichgestellt werden.

Eine Ausnahme von den allgemeinen Regeln macht nur die Haftung der Beamten für sogen. Defecte, für welche in dem Reichsbeamtengesetz Specialbestimmungen erlassen sind. Es ist demnach zu unterscheiden zwischen der Schadensersatzpflicht für Verschuldung im Allgemeinen und der Haftung für Defecte insbesondere.

1. Schadensersatzpflicht der Beamten im Allgemeinen.

Das Reichsbeamtengesetz hat darüber nur zwei Bestimmungen, nämlich im § 13 den allgemeinen Grundsatz, daß jeder Beamte für die Gesetzmäßigkeit seiner amtlichen Handlungen verantwortlich ist, und im § 154 Vorschriften über die Zuständigkeit der Gerichte und über das Verfahren in Rechtsstreitigkeiten über Vermögensansprüche gegen Reichsbeamte.

a) Der im § 13 ausgesprochene Satz schneidet dem Beamten bei Ansprüchen, welche gegen ihn wegen gesetzwidriger Handlungen und Unterlassungen erhoben werden, den Einwand ab, daß er die Handlung oder Unterlassung auf Befehl des dienstlichen Vorgesetzten begangen habe. Die Tragweite dieses Satzes ist bereits oben S. 419 fg. erörtert worden. Soweit die Gehorsamspflicht des untergebenen Beamten reicht, ist er auch vor der civilrechtlichen Verantwortlichkeit für die ihm befohlenen Handlungen gedeckt; soweit er nicht zum Gehorsam verpflichtet ist, handelt er auf eigene Verantwortlichkeit. Der Reichs-

1) Der entgegengesetzten Ansicht würde derselbe Irrthum zu Grunde liegen, wie der älteren Theorie über die eheliche Gütergemeinschaft, welche neben der Eheschließung noch den Abschluß einer societas omnium bonorum unter den Ehegatten fingirte.

beamte, welcher auf Grund eines ihm ertheilten dienstlichen Befehls eine amtliche Handlung vornimmt oder unterläßt, haftet demnach, wie oben ausgeführt worden ist, für die formelle Gesetzmäßigkeit seines Verhaltens. Der dienstliche Befehl befreit ihn von dieser Haftung nicht.

Der § 13 erkennt aber außerdem positiv an, ganz abgesehen davon, ob der Beamte auf Grund eines Befehls oder aus eigener Initiative gehandelt hat, daß eine Ungesetzmäßigkeit eines Beamten stets von ihm vertreten werden muß, gleichviel, ob der Beamte mit dem Bewußtsein der Ungesetzmäßigkeit (dolo) gehandelt hat oder sich darüber im Irrthum befand. Ein Irrthum über die Ungesetzmäßigkeit seines amtlichen Verhaltens ist stets ein unentschuldbarer und gilt als ein von ihm zu vertretendes Versehen.

Dies findet seine volle Bestätigung durch die Fassung des § 154, welcher die Erhebung von Vermögensansprüchen gegen Reichsbeamte „wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen" als zulässig voraussetzt.

b) Die Pflichtwidrigkeit des Beamten braucht aber nicht nothwendig eine Gesetzwidrigkeit zu sein; sie kann auch in einer Verletzung der ihm obliegenden Sorgfalt bestehen, insbesondere in einem technischen Fehler[1]). Inwieweit der Beamte für solche Versehen haftet, hat das Reichsgesetz nicht bestimmt. Es entscheiden daher gemäß § 19 des Reichsbeamtengesetzes die Grundsätze der Particularrechte, welche für die Beurtheilung der Schadensersatzpflicht zur Anwendung kommen[2]). Ueberall haftet der Beamte für dolus und culpa lata; inwieweit er auch für mäßiges und geringes Versehen einsteht, ist in den einzelnen Particularrechten sehr verschieden bestimmt[3]). Hat der Beamte auf Befehl seines Vorgesetzten oder in genauer Befolgung der ihm ertheilten Instruction gehandelt, so trifft die Verantwortlichkeit nicht ihn, sondern denjenigen Beamten, welcher den Befehl oder die Instruction ertheilt hat; denn der Be-

1) Z. B. Unachtsamkeit bei der Aufbewahrung von Urkunden oder Acten oder bei dem Verschluß der Amtslocale, technische Fehler bei Bauten, beim Betriebe der Eisenbahn, Post oder Telegraphie u. dgl. Vgl. den Fall in den Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 23, S. 326.

2) Dies sind die Gesetze des Ortes, an welchem die pflichtwidrige Handlung vorgenommen worden ist oder die pflichtwidrig unterlassene Handlung hätte vorgenommen werden müssen (statuta loci delicti commissi).

3) Diese Frage kann als eine rein privatrechtliche hier unerörtert bleiben. Vgl. preuß. Landrecht II, 10, § 88 ff. und dazu Förster, Preuß. Privatrecht II, § 154; Freund, Archiv I, S. 376 fg.; Sächs. Gesetzbuch § 1506, 1507 und dazu Siebenhaar, Pöschmann, Commentar II, S. 385; Freund S. 384; Code civ. Art. 1382, 1383; dazu Förtsch, Zeitschr. für französ. Civilrecht v. Puchelt Bd. X (1879), S. 483 ff.; Freund S. 379 fg. Für das sogen. gemeine Recht Pfeiffer, Praktische Ausführungen Bd. II, S. 363 ff.; Schlayer, Zeitschr. für Civilrecht u. Proceß, N. F. Bd. 13, S. 120 ff.; Bubbeus in Weiske's Rechtslexikon I, S. 229 ff. und Windscheid, Pandekten II, § 470, woselbst weitere Literaturangaben; Freund S. 362 ff.; Haffner, Civilrechtliche Verantwortlichkeit der Richter, Freiburg 1885; ferner Zöpfl, Staatsrecht II, § 519.

amte muß diesem Befehle, wofern er kein gesetzwidriger ist, gehorchen; er ist daher in diesem Falle niemals in culpa.

c) Ebensowenig hat das Reichsgesetz Bestimmungen darüber getroffen, ob der Beamte nur den positiven Schaden (damnum emergens) oder das volle Interesse zu ersetzen hat; ob er nur für die unmittelbaren oder auch für die mittelbaren Folgen seiner Handlung oder Unterlassung einstehen muß; ob und inwieweit er durch ein concurrirendes Verschen des Beschädigten befreit wird; wann die Klage auf Schadensersatz verjährt; ob der Beamte nur subsidiär oder direct haftet; ob Mitglieder collegialischer Behörden solidarisch oder pro rata haften u. s. w. In allen diesen Beziehungen kommen daher ebenfalls die Grundsätze des Civilrechts zur Anwendung [1]); so daß die Haftbarkeit der Reichsbeamten in den verschiedenen Reichsgebieten sehr ungleich ist.

d) Das Reichsgesetz bestimmt im § 154, daß bei vermögensrechtlichen Ansprüchen gegen Reichsbeamte sowohl dasjenige Gericht zuständig ist, in dessen Bezirk der Beamte zur Zeit der Verletzung seiner Amtspflicht seinen Wohnsitz hatte, als dasjenige, in dessen Bezirk derselbe zur Zeit der Erhebung der Klage seinen Wohnsitz hat. Es normirt ferner die Zulässigkeit der Rechtsmittel; eine Bestimmung, welche nur bis zur Einführung der Reichscivilproceßordnung Bedeutung hatte. Endlich erklärt es in letzter Instanz das Reichsoberhandelsgericht für zuständig, an dessen Stelle seit 1879 das Reichsgericht getreten ist [2]).

Alle diese Bestimmungen des § 154 sind aber nur gegeben für Rechtsstreitigkeiten über Vermögensansprüche gegen Reichsbeamte

„wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen".

Nach diesem Wortlaut treten demnach die Regeln des § 154 und namentlich die Zuständigkeit des Reichsgerichts nur ein, wenn die Klage gestützt ist entweder auf eine gesetzwidrige Handlung (Competenzüberschreitung) oder auf eine pflichtwidrige Unterlassung; dagegen wird der Fall nicht mit

1) Dagegen sind auf Reichsbeamte unanwendbar die Vorschriften über Erhebung des Competenzconflictes, also namentlich die Vorschriften des preußischen Gesetzes vom 13. Februar 1854, sowie alle diejenigen Vorschriften der Landesgesetze, welche die gerichtliche Verfolgung von Beamten von einer Vorentscheidung abhängig machen. Vgl. Thudichum, Annalen 1876, S. 277; Stengel ebenda S. 901; Förtsch a. a. O. S. 489 fg.; Freund S. 391 ff.; Lippmann, Annalen 1885, S. 456; G. Meyer § 183; besonders das Urtheil des preuß. Oberverwaltungsgerichts vom 24. Januar 1885 bei Reger, Entscheidungen VI, S. 103 fg. (Daselbst noch weitere Literaturangaben.)

2) Die Vorschriften des § 154 sind durch die Civilproceßordnung im Uebrigen nicht berührt worden. Einführungsgesetz zur Civilproceßordnung § 13. Das Reichsgericht ist in Processen dieser Art auch dann zuständig, wenn der verklagte Reichsbeamte seinen Wohnsitz in Bayern hat. Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz § 8, Abs. 2. (Vgl. unten die Darstellung des Gerichtswesens in Bd II.) In erster Instanz sind die Landgerichte ausschließlich zuständig, Gerichtsverfassungsgesetz § 70, Ziff. 2; die Revision findet statt ohne Rücksicht auf den Werth des Beschwerdegegenstandes. Civilproceßordnung § 509, Ziff. 2.

eingeschlossen, wenn der Beamte innerhalb seiner amtlichen Befugnisse, also ohne Verletzung des Gesetzes, aber mit Verletzung der erforderlichen Sorgfalt gehandelt hat [1]).

2. Ersatzpflicht für Defecte.

Für diesen speciellen Theil der Lehre von der Ersatzpflicht ist durch die §§ 134 bis 148 des Reichsbeamtengesetzes, im engsten Anschluß an die preußische Verordnung vom 24. Januar 1844 (Gesetzsammlung S. 52), hinsichtlich der Reichsbeamten gemeines Recht geschaffen und insbesondere ein eigenthümliches Verfahren zur Feststellung und Beitreibung des Ersatzes für Defecte eingeführt worden [2]).

a) Der Begriff der Defecte ist gesetzlich nicht definirt, aber in der Praxis des Verwaltungsrechts festgestellt. Man versteht darunter den Fall, daß der thatsächliche Bestand einer Kasse oder eines Magazins geringer ist als der rechnungsmäßige Sollbestand. Der Begriff des Defectes ist daher weiter als der der Unterschlagung; er umfaßt auch das Manco, welches durch Sorglosigkeit des Beamten, welchem die Obhut über die Kasse oder das Magazin obliegt, entstanden ist. Andererseits fällt aber nicht darunter der Fall, wenn der Beamte aus der Kasse oder dem Magazin Ausgaben gemacht hat, welche nicht hätten gemacht werden sollen, oder wenn er sie an einen nicht gehörig legitimirten Empfänger gemacht hat u. dgl., wofern nur die Zahlung oder Verausgabung rechnungsmäßig erfolgt und mit Belägen nachgewiesen ist [3]). Keinen Unterschied macht es, ob der Defect Reichsvermögen betrifft oder Privatvermögen, welches von einer Reichsbehörde verwaltet wird [4]), oder welches vermöge besonderer amtlicher Anordnung in den Gewahrsam eines Reichsbeamten gekommen ist [5]).

b) Die Feststellung der Defecte ist zunächst von derjenigen Behörde zu bewirken, zu deren Geschäftskreise die unmittelbare Aufsicht über die Kasse oder das Magazin gehört. Diese Feststellung erstreckt sich zugleich darauf, ob ein Reichsbeamter und eventuell welcher Beamte für den Defect zu haften hat und

1) Wird z. B. gegen einen Reichseisenbahnbeamten auf Schadenersatz geklagt, weil er ein vorgeschriebenes Signal überhaupt nicht gegeben hat, so ist der § 154 anwendbar; wird aber die Klage darauf gegründet, daß er ein unrichtiges Signal gegeben hat, so ist der § 154 nicht anwendbar, denn es liegt weder eine Ueberschreitung der amtlichen Befugnisse noch eine Unterlassung von Amtshandlungen vor. Im ersten Falle wäre demnach das Reichsgericht zuständig; im zweiten Falle nicht. Ob dies wirklich die Absicht des Gesetzgebers gewesen ist, muß dahingestellt bleiben. Förtsch a. a. O. S. 497; G. Meyer § 149, Note 1. Wahrscheinlich liegt ein Redactionsversehen vor.

2) Diese Bestimmungen sind — mit Ausnahme des Abs. 4 des § 144 — durch die Civilproceßordnung unberührt geblieben. Einführungsgesetz zur Civilproceßordnung § 13.

3) Erkenntniß des preußischen Gerichtshofes zur Entscheidung der Competenzconflicte vom 25. October 1856 (Justizministerialbl. S. 54). Kanngießer S. 231.

4) Reichsbeamtengesetz § 134.

5) Ebendas. § 136.

wie hoch bei einem Defect an Materialien die zu erstattende Summe in Geld zu berechnen ist [1]).

Die Behörde hat einen motivirten Beschluß über den Betrag des Defectes, den zum Ersatz verpflichteten Beamten und den Grund seiner Verpflichtung abzufassen. Sind alle diese Punkte hinsichtlich eines Theiles des Defectes klar, während hinsichtlich eines anderen Theiles noch weitere Ermittlungen erforderlich sind, so kann der Beschluß zunächst über den Theil abgefaßt werden unter Vorbehalt weiterer Beschlüsse. Der Beschluß ist vollstreckbar, falls die Behörde die Eigenschaft einer höheren Reichsbehörde hat; in allen anderen Fällen bedarf der Beschluß der Prüfung und Genehmigung der vorgesetzten höheren Reichsbehörde. Von dem Beschlusse ist der obersten Reichsbehörde unverzüglich Kenntniß zu geben, und es bleibt derselben in allen Fällen unbenommen, einzuschreiten und den Beschluß selbst abzufassen oder zu berichtigen [2]).

c) Der Beschluß kann auf die unmittelbare Verpflichtung zum Ersatz des Defects gerichtet werden gegen jeden Beamten, welcher der *Unterschlagung* als Thäter oder Theilnehmer nach der Ueberzeugung der Reichsbehörde überführt ist; ferner, sofern der Defect nach der Ueberzeugung der Reichsbehörde durch *grobes Versehen* entstanden ist, gegen diejenigen Beamten, welchen die Kasse u. s. w. zur Verwaltung übergeben war, auf Höhe des ganzen Defectes, und gegen jeden anderen Beamten, der an der Einnahme oder Ausgabe, der Erhebung, der Ablieferung oder dem Transport von Kassengeldern oder anderen Gegenständen vermöge seiner dienstlichen Stellung Theil zu nehmen hatte, auf Höhe des in seinen Gewahrsam gekommenen Betrages [3]).

Trifft aber den Beamten ein nur mäßiges oder geringes Versehen, so ist er zwar von der Pflicht zum Ersatz nicht frei, falls er nach den civilrechtlichen Bestimmungen dafür haftet; aber es muß der Weg des gewöhnlichen Processes beschritten werden. Ebenso ist das Defectenverfahren unzulässig gegen die Erben des Beamten oder gegen Dritte, welche in Folge des Defectes bereichert sind. Dagegen macht es keinen Unterschied, ob der Beamte noch im activen Dienste oder bereits pensionirt ist.

d) Der von der zuständigen Behörde abgefaßte Beschluß ist *vollstreckbar*. In dem Beschlusse ist zugleich zu bestimmen, welche Vollstreckungs- oder Sicherheitsmaßregeln behufs des Ersatzes des Defectes zu ergreifen sind. Entscheidend dafür sind die Gesetze des Bundesstaates, in welchem diese Maßregeln erfolgen [4]). Verbleibt der zum Ersatz verpflichtete Beamte in der Verwaltung des Amtes, so ist die Caution desselben zunächst nicht in Angriff zu nehmen, sondern er hat

---

1) § 134, 135 des Gesetzes.
2) § 137—139 a. a. O.
3) § 141 a. a. O.
4) § 140 a. a. O.

anderweite Sicherheit zu leisten, widrigenfalls die Execution in sein übriges Vermögen vollstreckt wird [1]).

Die Verwaltungsbehörde ersucht die zuständigen Gerichte, Vollstreckungsbeamten oder Hypothekenbehörden um Vollstreckung. Dieselben haben der Requisition schleunig, ohne vorgängiges Zahlungsmandat zu genügen, falls kein Anstand obwaltet; auf eine Beurtheilung der Rechtmäßigkeit des Beschlusses einzugehen, sind sie nicht befugt [2]). Ist der Reichsbeamte im Concurse oder nehmen andere Gläubiger Vermögensobjecte desselben in Anspruch, aus denen das Reich Ersatz des Defectes zu erlangen sucht, so hat das Reich dasselbe Vorzugsrecht, welches nach dem an dem dienstlichen Wohnort des Beamten geltenden Rechte dem Staate am Vermögen der Staatsbeamten zusteht [3]).

e) Dem Beamten, welcher durch Beschluß zur Erstattung des Defectes für verpflichtet erklärt wird, steht sowohl hinsichtlich des Betrages als hinsichtlich der Ersatzverbindlichkeit außer der Beschwerde im Instanzenzug der Rechtsweg zu [4]).

Für die Anstellung der Klage besteht eine Präclusivfrist von einem Jahre, die mit dem Tage beginnt, an welchem der Beschluß dem Beamten bekannt gemacht ist, oder falls der Beamte an seinem Wohnorte nicht zu treffen ist, an welchem der Beschluß abgefaßt ist. Ueber die Wahrheit der thatsächlichen Behauptungen der Parteien hat das Gericht nach seiner freien, aus dem Inbegriff der Verhandlungen und Beweise geschöpften Ueberzeugung zu entscheiden [5]). Auf Antrag des Beamten hat das Gericht darüber Beschluß zu fassen, ob die Zwangsvollstreckung fortzusetzen oder einstweilen einzustellen sei. Die Einstellung erfolgt, wenn die Fortsetzung der Zwangsvollstreckung für den Beamten einen schwer ersetzlichen Nachtheil zur Folge haben würde; jedoch sind in diesem Falle auf Antrag der Reichsbehörde vom Gericht die erforderlichen Sicherheitsmaßregeln herbeizuführen [6]).

Der Reichsfiscus wird in dem Rechtsstreit vertreten durch die höhere Reichsbehörde, welche den Defectbeschluß abgefaßt oder für vollstreckbar erklärt

1) § 142 a. a. O.
2) § 143 a. a. O.
3) § 20, Nr. 2 a. a. O.
4) Daß das Gericht zu prüfen hat, ob eine Ersatzverbindlichkeit überhaupt oder in dem festgesetzten Betrage besteht, ist zweifellos; dagegen ist es fraglich, ob das Gericht, ohne auf den Grund der Sache einzugehen, bloß darüber befinden darf, ob nach § 141 überhaupt ein Defectenbeschluß rechtlich statthaft war. Das Reichsoberhandelsgericht hat dies für das Gebiet des französischen Rechtes (Elsaß-Lothringen) verneint. Entscheidungen Bd. XX, S. 157. In demselben Sinne hat das Reichsgericht, Entscheidungen in Civilsachen Bd. XII, S. 143 fg. (auch bei Reger, Entscheidungen Bd. VI, S. 110 fg.) die Frage allgemein entschieden.
5) § 144 a. a. O. Ueber die Vertheilung der Beweislast entscheiden die allgemeinen Rechtsgrundsätze; daß der Beamte die Klägerrolle übernehmen muß, ändert in dieser Beziehung nichts.
6) § 145 a. a. O.

hat; eventuell durch die oberste Reichsbehörde. Ohne Rücksicht auf die Beschwerdesumme kann der Rechtsstreit bis in die dritte Instanz verfolgt werden; dieselbe wird vom Reichsgericht gebildet [1]).

f) Wenn eine nahe und dringende Gefahr vorhanden ist, daß ein Beamter, gegen welchen die Zwangsvollstreckung zulässig ist, sich auf flüchtigen Fuß setzen oder sein Vermögen der Verwendung zum Ersatz des Defects entziehen werde, so kann die unmittelbar vorgesetzte Behörde, auch wenn sie nicht die Eigenschaft einer höheren Reichsbehörde hat, oder der unmittelbar vorgesetzte Beamte das abzugsfähige Gehalt und nöthigenfalls das übrige bewegliche Vermögen des Beamten vorläufig in Beschlag nehmen. Der vorgesetzten höheren Reichsbehörde ist ungesäumt Anzeige davon zu machen und deren Genehmigung einzuholen [2]).

Auf Antrag des von der Beschlagnahme betroffenen Beamten hat das Gericht, in dessen Bezirk die Beschlagnahme stattgefunden hat, anzuordnen, daß binnen einer zu bestimmenden Frist der ordnungsmäßige Defectbeschluß beizubringen sei. Wird dieser Anordnung nicht Folge geleistet, so ist auf weiteren Antrag des Beamten die Beschlagnahme sofort aufzuheben. Erfolgt der Defectbeschluß rechtzeitig, so kann das Gericht des Beschlagnahmeortes den Arrest nicht aufheben, sondern es bleibt alsdann dem Beamten überlassen, den Rechtsstreit nach Vorschrift des § 144, also bei dem ordentlichen Richter des Reichsfiscus, zu erheben [3]).

g) Für das Defectenverfahren im Verwaltungswege werden Gebühren und Stempel nicht berechnet [4]).

h) Die Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes über das Defectenverfahren (§ 134—148) finden auch auf Personen des Soldatenstandes Anwendung [5]).

III. Die disciplinarischen Folgen.

In der Disciplinarbestrafung der Beamten wegen Verletzung ihrer Dienstpflicht kommt die juristische Natur des Beamtenverhältnisses am reinsten zum Ausdruck. Wenn man von der oben dargelegten Auffassung des Anstellungsvertrages ausgeht, so ergiebt sich von selbst der Rechtsgrund, der Inhalt und Umfang und der Zweck der Disciplinargewalt. In der staatsrechtlichen und strafrechtlichen Literatur und in zahlreichen von ihr beeinflußten Gesetzen wird die Disciplinarbestrafung in Zusammenhang gebracht mit der öffentlichen Strafgewalt, und es ergeben sich alsdann große Schwierigkeiten hinsichtlich der Bestimmung des gegenseitigen Verhältnisses derselben.

---

1) § 152, 153 a. a. O.
2) § 146 a. a. O.
3) § 147 a. a. O.
4) § 148 a. a. O.
5) § 157 a. a. O.

Das Disciplinarrecht erscheint nach der herrschenden Auffassung als ein Specialstrafrecht für Beamte; Disciplinarvergehen sind eine Klasse von Amtsvergehen; Disciplinarstrafen treten als Ergänzung zu dem System der öffentlichen Strafen hinzu; das Disciplinarverfahren erscheint als eine Abart des Strafprocesses [1]). Von diesem Gesichtspunkte aus macht die alte Regel ne bis in idem große Schwierigkeiten; denn man kann nur in der gezwungensten Weise es erklären, daß ein Beamter wegen derselben strafbaren Handlung sowohl criminell als auch disciplinarisch verfolgt und bestraft werden kann. Nicht minder schwierig ist es, sich mit der Lehre von der Strafverjährung abzufinden und die Thatsache zu erklären, daß die Verjährung der Strafverfolgung nicht nothwendig die Disciplinarbestrafung ausschließt. Völlig unmöglich aber erscheint es, zwischen den criminellen Amtsvergehen und den Disciplinarvergehen eine Grenzlinie aufzustellen; beide können die öffentliche Ordnung verletzen, beide können gegen die Wohlfahrt und Sicherheit des Staates gerichtet sein, beide können mit Vorsatz oder aus Fahrlässigkeit begangen werden; die Schwere des Vergehens unterscheidet sie nicht, denn es giebt geringfügige Amtsvergehen, welche mit öffentlicher Strafe bedroht sind; für den Thatbestand der Amtsvergehen und für den Thatbestand der Dienstvergehen giebt es keinen logischen Gegensatz, der beide Begriffe von einander zu scheiden vermag. Die Verfolgung der strafbaren Handlungen ist eine Pflicht des Staates, welcher sich die dazu bestellten Behörden nicht entziehen dürfen; die Handhabung der Disciplin ist in das Ermessen der Behörden gestellt; sie können Nachsicht üben und Pflichtverletzungen hingehen lassen; Disciplinarvergehen können demnach keine Unterart der Criminalvergehen sein.

---

1) Von Einfluß auf die Doctrin wurde insbesondere ein Aufsatz von Heffter im Neuen Archiv des Criminalrechts Bd. 13 (1832), S. 48 ff., woselbst Disciplinarvergehen und Vergehen im Amt völlig vermengt sind. Ganz ähnlich Buddeus in Weiske's Rechtslexikon I, S. 220 fg.; ferner Mittermaier zu Feuerbach's Lehrbuch § 477, Note 1 u. 4 (14. Aufl. S. 749 ff.). Berner, Lehrbuch S. 548 behandelt die Disciplinarvergehen als leichtere, mit Criminalstrafe verschonte Amtsvergehen; Schütze, Lehrbuch S. 522 und in v. Holtzendorff's Rechtslexikon I, S. 97 (3. Aufl.) erklärt ausdrücklich, daß sich Amtsdelicte und Disciplinarvergehen nicht begrifflich oder grundsätzlich unterscheiden. Vgl. ferner Meves in v. Holtzendorff's Handbuch des Strafrechts III, S. 939 fg.; Bülau im Bluntschli-Brater'schen Staatslexikon Bd. III, S. 140 und v. Pölz, ebendas. Bd. IX, S. 696 ff., welche zwar die thatsächlichen Unterschiede zwischen Disciplinargewalt und Strafgewalt richtig charakterisiren, beide aber als im Wesentlichen gleichartig ansehen. Auf demselben Standpunkte stehen noch H. Meyer, Strafrecht § 1, Note 3 und § 102; G. Meyer, Staatsrecht § 148 und Annalen 1876, S. 672 und Zorn I, S. 328. Der letztgenannte Schriftsteller bezeichnet aber trotzdem die disciplinarischen Folgen als „staatsrechtliche" und stellt sie den strafrechtlichen gegenüber. — Eine vermittelnde Meinung wird in fein durchdachter und anziehender Weise entwickelt von v. Bar, Handbuch des deutschen Strafrechts Bd. I (1882), § 111 (S. 353 ff.). Vgl. auch Seydel, Bayer. Staatsrecht Bd. III, S. 478 ff.; Merkel, Lehrbuch des Strafrechts § 16; Labes in Hirth's Annalen 1889, S. 213 ff. (daselbst ein ausführliches Referat über die Literatur); Harseim, Art. „Disciplin" in v. Stengel's Wörterbuch I, S. 267 ff.

Alle diese Schwierigkeiten sind die Folgen des falschen Ausgangspunktes, den man wählt. Trotzdem zwischen dem Criminalrecht und dem Disciplinarrecht äußerlich eine große Aehnlichkeit besteht, indem beide durch das Mittel der Strafe verwirklicht werden, darf man den Begriff des Disciplinarrechts nicht im Gegensatz und in der Vergleichung zum Strafrecht, sondern zum Privatrecht suchen. Er fällt zusammen mit dem Gegensatz der obligatorischen Vertragsverhältnisse und der Gewaltverhältnisse. Der entscheidende Punkt ist der, daß die Disciplinarfolgen der Pflichtverletzung nicht auf der öffentlichen Strafgewalt des Staates, sondern auf der Dienstherrlichkeit, auf dem Gewaltverhältniß zwischen Staat und Staatsdiener beruhen; die Disciplinarstrafen sind keine Strafen im Sinne des Strafrechts, sondern Mittel zur Erhaltung der Zucht und Ordnung innerhalb des Dienstverhältnisses und zur Sicherung der Erfüllung der Dienstpflichten [1]).

In contractlichen Verhältnissen hat jeder Theil gegen den anderen eine Klage auf Erfüllung oder auf Ersatz des Interesses wegen Nichterfüllung oder nicht ordentlicher Erfüllung. Jedes dolose oder culpose Verhalten eines Contrahenten, durch welches er die ordnungsmäßige oder vertragsmäßige Leistung vereitelt, begründet für den anderen Contrahenten eine Klage auf das Interesse.

Bei den Dienstverhältnissen oder Gewaltverhältnissen dagegen tritt an die Stelle der Forderung der Befehl, und an die Stelle der Klage der Zwang. Die Disciplinargewalt ist das Recht zur Ausübung dieses Zwanges. Es bestand im Mittelalter gegen Lehnsmannen und gegen Ministerialen; es bestand bis in die neuere Zeit gegen Leibeigene und gegen Dienstboten; es besteht noch jetzt in dem Züchtigungsrecht der Eltern und Lehrherren, in dem Recht des Schiffsführers gegen die Mannschaft, im Heere und in der Marine [2]). Hierin

1) Diese Grundauffassung wird — abgesehen von nicht sehr erheblichen Abweichungen in der Charakterisirung des Zwecks der Disciplinarstrafe — getheilt von Binding in Grünhut's Zeitschrift II, S. 684; besonders Grundriß des Strafrechts (3. Aufl. 1884), S. 84 fg. (daselbst zahlreiche Literaturangaben). Vgl. auch dessen Handbuch des Strafrechts I, S. 796 ff. Ferner v. Liszt in Holtzendorff's Rechtslexikon, Art. „Ordnungs- und Disciplinarstrafen" (3. Aufl. II, S. 968 ff.) und besonders in seinem Lehrbuch des deutschen Strafrechts § 60, IV; Hecker, Gerichtssaal Bd. 31, S. 481 ff.; Rehm, Annalen 1885, S. 191 ff.; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 331; Dochow, Zeugnißzwang (1877) S. 58; v. Sarwey, Württemb. Staatsrecht II, § 118; insbesondere Gaupp, Württemb. Staatsrecht § 31 (S. 96 fg.); wohl auch Löning, Verwaltungsrecht S. 127 fg., obgleich hier die charakteristischen Unterschiede verwischt und unerhebliche Nebenpunkte betont werden, sowie Labes a. a. O. S. 251 fg. Nur darf man nicht wegen des oben hervorgehobenen Zwecks der Disciplinarstrafen mir die Meinung imputiren, daß ich ihren Pönalcharakter leugne oder verkenne.

2) Im Gegensatz zu den Disciplinarvorschriften für Beamte ist die Disciplinarstrafordnung für das Heer, beziehungsweise für die Marine, ein wirkliches Militärstrafgesetzbuch, das für die leichteren Fälle die Ergänzung des eigentlichen vom 20. Juni 1872 bildet. Hier schließt auch die Bestrafung auf Grund des einen Gesetzes die Bestrafung auf Grund des andern Gesetzes wegen desselben Thatbestandes aus. Die Gründe für diese besondere Gestaltung der militärischen Disciplin sind anschaulich dar-

liegt auch das Wesen der Disciplinargewalt des Staates gegen seine Beamten; es ist das Mittel, um die Erfüllung der Dienstpflicht zu erzwingen [1]). Der Staat bedarf hierzu keiner Klage vor den Gerichten, denn er steht seinen Beamten nicht als gleichberechtigte Partei, sondern als Dienstherr gegenüber. Die privatrechtliche Klage würde ihm auch nichts nützen, denn der Schaden, der ihm durch Nichterfüllung oder nicht ordnungsmäßige Erfüllung erwächst, ist nur selten in Geld zu schätzen und durch Leistung des pecuniären Interesses auszugleichen. Andererseits ist der Staat auf seine Disciplinargewalt beschränkt; er hat keine privatrechtliche Klage gegen seine Beamten auf Erfüllung der Dienstpflicht; es giebt keine Execution, durch welche dieselben zur Leistung ihrer amtlichen Dienste angehalten werden können [2]).

Also nicht statt der Ahndung von Verbrechen und Vergehen durch die Strafjustiz tritt die Disciplinarstrafe ein, sondern sie steht an Stelle der Contractsklage auf Leistung [3]). Die Regel ne bis in idem wird nicht dadurch verletzt, daß die Disciplinargewalt neben der öffentlichen Bestrafung geltend gemacht wird, sondern sie würde dadurch verletzt werden, wenn der Staat neben der Handhabung des Disciplinarzwanges noch eine vermögensrechtliche Con-

---

gelegt worden von Hecker a. a. O. Vgl. Archiv für öffentl. Recht I, S. 222; vgl. auch v. Bar, Handbuch des Strafrechts I, S. 355.

1) G. Meyer, Annalen 1876, S. 673, dem Löning a. a. O. beistimmt, meint, daß die Disciplinarstrafe kein Mittel sein könne, den Beamten zur Erfüllung seiner Pflicht anzuhalten, da sie erst ausgesprochen wird, weil und nachdem der Beamte seine Pflicht verletzt habe. Er widerlegt sich aber selbst, indem er bemerkt, daß die Androhung einer Strafe ein indirectes Zwangsmittel sei, und er räumt ein, daß weder in der Praxis noch in der Gesetzgebung der Unterschied zwischen Zwangsmittel und Strafe scharf hervortrete. Es kann auch in der That keinen Unterschied machen, ob generell durch Gesetz dem Beamten Disciplinarbestrafung angedroht und er dadurch zur Pflichterfüllung angehalten wird, oder ob ihm im einzelnen Falle die disciplinarische Ahndung einer concreten Pflichtverletzung in Aussicht gestellt wird, um dieselbe zu verhüten.

2) Von diesen Grundsätzen besteht in Deutschland lediglich in Mecklenburg eine Ausnahme, welche durch die feudalen (patrimonialen) Elemente, die sich in der Verfassung dieses Staates erhalten haben, begründet ist. In zahlreichen Fällen können nach mecklenburgischem Recht die Obrigkeiten zur Erfüllung ihrer amtlichen Pflichten durch ein in den Formen des Civilprocesses sich bewegendes gerichtliches Verfahren angehalten werden, welches auf Klage eines Fiskals eingeleitet wird. Das Gericht entscheidet wie unter gleichstehenden Parteien in contractlichen Verhältnissen. Soweit das fiskalische gerichtliche Proceßverfahren stattfindet, ist aber das Disciplinarverfahren gegen die Beamten ausgeschlossen und es wird daher durch diese Ausnahme die juristische Natur des Disciplinarverfahrens und sein Verhältniß zum Klagerecht des Privatrechts recht deutlich bestätigt. Vgl. darüber Trotsche, Mecklenb. Civilproceß Bd. II, S. 225 ff. (1868), und besonders die Motive zur Reichsproceßordnung von 1874, S. 487. In der Literatur findet sich ein Anklang an die richtige juristische Begriffsbestimmung der Disciplinargewalt bei Pfeiffer, Prakt. Ausf. III, S. 401 ff.

3) Auch v. Bar a. a. O. S. 357 fg. erkennt an, daß das Disciplinarstrafrecht „eine privatrechtliche Seite" hat. Wenn er hinzufügt, daß diese Seite von mir zu einseitig hervorgehoben worden sei, so will ich dies einräumen; es kam mir gerade darauf an, der vor dem Erscheinen der ersten Auflage allgemein verbreiteten Vermengung von Strafrecht und Disciplinargewalt entgegenzutreten.

tractsklage auf Erfüllung der Amtspflichten hätte. Die Strafmittel der Disciplin bewegen sich in dem Rahmen der durch das Dienstverhältniß begründeten Gewalt und haben nichts gemein mit dem System der öffentlichen Strafen; nur zufällig gehört die Geldstrafe beiden an. Die Verjährung der Strafverfolgung berührt sich nicht mit dem Disciplinarzwang zur Pflichterfüllung. Ferner ist der Thatbestand der sogen. Disciplinarvergehen kein strafrechtlicher; es giebt kein erschöpfendes System und keine specifisch verschiedenen Arten der Disciplinarvergehen; man kann keinen Katalog derselben aufstellen, wie ein Strafgesetzbuch die Verbrechen und Vergehen mit abschließender Vollständigkeit aufzuzählen vermag, wenngleich man oft Versuche gemacht hat, dergleichen aufzustellen, so wenig wie es ein System von privatrechtlichen Vertragsverletzungen und gesetzlich zu normirende Thatbestände der letzteren giebt. Jede schuldbare Nichterfüllung der Dienstpflicht ist ein Disciplinarvergehen, oder besser gesagt, ist geeignet, eine Reaction des Dienstherrn vermittelst seiner Disciplinargewalt hervorzurufen. Nur zufällig kann eine und dieselbe That gleichzeitig unter das Strafgesetz fallen und eine Verletzung der Dienstpflicht enthalten. Endlich ist die Ausübung des Disciplinarzwanges ein Recht, keine juristische Pflicht des Staates, wie die Geltendmachung einer Forderung ein Recht, aber keine Pflicht des Gläubigers ist [1]).

Von diesen Gesichtspunkten aus lassen sich die Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes über die Disciplinarvergehen in einen inneren wissenschaftlichen Zusammenhang bringen.

1. Der Begriff wird in § 72 des Gesetzes dahin formulirt: „Ein Reichsbeamter, welcher die ihm obliegenden Pflichten (§ 10) verletzt, begeht ein Dienstvergehen und hat die Disciplinarbestrafung verwirkt." Diese Definition ist zwar nicht schön formulirt, aber richtig. Dienstvergehen ist Verletzung der Dienstpflicht. Aus dem Umfang der Dienstpflicht läßt sich daher entnehmen, welche Handlungen oder Unterlassungen den Thatbestand eines Dienstvergehens bilden können; entsprechend den drei Pflichten, welche aus dem Anstellungsvertrage hervorgehen, kann man die Dienstvergehen klassificiren.

a) Verletzungen der Pflicht zur Amtsführung. Hierhin gehört die schuldbare Weigerung, Geschäfte zu erledigen; Unfleiß, Sorglosigkeit, Saumseligkeit u. dgl. in der Führung der Amtsgeschäfte; insbesondere Verlassen des Amtes ohne Urlaub oder Ueberschreiten des Urlaubs ohne entschuldigende Gründe.

b) Verletzungen der Pflicht zur Treue und zum Gehorsam. Hierunter fallen Widerspenstigkeit und Ungehorsam gegen amtliche Befehle,

1) Heffter a. a. O. S. 177 nennt die Disciplinargewalt „ein Privatrecht des Staates, dem sich der Diener bei Eingehung des Dienstverhältnisses stillschweigend unterwirft, kein allgemeines Recht der ganzen Staatsgemeinde, wie das Strafrecht". Vgl. auch Seydel a. a. O. S. 482.

welche innerhalb der Zuständigkeit der vorgesetzten Behörde ertheilt sind; Verletzung der Amtsverschwiegenheit; Veruntreuung von Geldern und Materialien. Ebenso kann hierher ein Verhalten des Beamten in seinem Amte fallen, welches darauf abzielt, den von der Reichsregierung angestellten Erfolg gewisser Maßregeln zu vereiteln und die Pläne und Absichten der Regierung durch bewußtes Entgegenwirken oder durch Lässigkeit in der Ausführung der Anordnungen zu durchkreuzen. Zweifellos kann aber die Ausübung des Wahlrechtes oder die Thätigkeit als Landtags- oder Reichstagsmitglied, bei welcher sich der Beamte ausschließlich nach seiner subjectiven Ueberzeugung zu bestimmen hat, niemals als schuldbare Verletzung der Treue erachtet und disciplinarisch bestraft werden.

c) Verletzungen der Pflicht eines achtungswürdigen Verhaltens. Hierhin gehört jedes Benehmen des Beamten, sowohl in seinem Amte als außerhalb desselben, welches der Sitte und Ehre widerspricht und geeignet ist, ihn in der allgemeinen Achtung herabzusetzen, gleichviel, ob die Handlung zugleich unter die Strafgesetze fällt oder nicht. Es kann eine Handlung strafbar sein und dennoch kein Disciplinarvergehen, z. B. fahrlässige Brandstiftung durch Wegwerfen eines Zündhölzchens, fahrlässige Körperverletzung oder Tödtung bei einer Jagd u. dgl.; es kann andererseits eine Handlung oder Unterlassung ein schweres Dienstvergehen sein, ohne nach Strafrecht verfolgbar zu sein, z. B. Trunkenheit, leichtsinniges Schuldenmachen, Hazardspiel u. dgl., wenn dadurch öffentliches Aergerniß gegeben und das allgemeine Sittlichkeitsgefühl verletzt wird.

d) Hierzu kommen noch Verletzungen der den Beamten auferlegten Beschränkungen durch unbefugte Annahme von Remunerationen, Orden, Nebenämtern, durch Betrieb eines Gewerbes u. dgl.

2. Die Disciplinarstrafen sind keine öffentlichen Strafen; sie bewegen sich in dem Rahmen des durch die Anstellung begründeten Dienstverhältnisses. Sie bestehen entweder in Ordnungsstrafen oder in Entfernung aus dem Amte. (§ 73.)[1].

a) Die Ordnungsstrafen (§ 44) sind in aufsteigender Reihenfolge Warnung, Verweis und Geldstrafe. Warnung und Verweis sind zu unterscheiden von Ermahnungen, Zurechtweisungen oder Rügen, welche der Vorgesetzte gegen den untergebenen Beamten kraft der ihm zustehenden Geschäftsleitung und Oberaufsicht ausspricht[2]. Warnung und Verweis unterscheiden

1) Mit Rücksicht hierauf unterscheidet man gewöhnlich die niedere oder bloß corrective und die höhere oder reinigende Disciplinargewalt. So Heffter a. a. O. S. 75; Buddeus, Rechtslexikon I, S. 223; Schaper in v. Holtzendorff's Rechtslexikon I, S. 389. Auch die Motive zu § 72—124 des Reichsbeamtengesetzes unterscheiden die „corrective" und die „epurirende" Disciplin vermittelst Strafen, „die außerhalb des Gebietes der Criminalität liegen".

2) In der Literatur werden Ermahnungen und Verwarnungen öfters gar nicht

sich hiervon dadurch, daß sie dem Unterbeamten gegenüber eine von ihm begangene Verletzung der Dienstpflicht constatiren und sich als Folge dieser Verletzung, als Reaction dagegen, kundgeben; während bei der kraft der Oberaufsicht ertheilten Ermahnung oder Rüge gerade die formelle Constatirung des Dienstvergehens dem Unterbeamten erlassen wird.

Für Geldstrafen ist ein Maximum gesetzt, welches bei besoldeten Beamten in dem Betrage des einmonatlichen Diensteinkommens, bei unbesoldeten Beamten im Betrage von 30 Thlr. besteht [1]).

Geldstrafe kann mit Verweis verbunden werden.

b) Die Entfernung aus dem Amte (§ 75) ist entweder Strafversetzung oder Dienstentlassung [2]). Die Strafversetzung erfolgt durch Uebertragung eines anderen Amtes von gleichem Range [3]), aber mit Verminderung des Diensteinkommens um höchstens ein Fünftel. Indeß kann der Beamte in ein Amt von gleichem Diensteinkommen versetzt und ihm statt der Verminderung des Gehaltes eine Geldstrafe auferlegt werden, welche ein Drittel des Diensteinkommens eines Jahres nicht übersteigt. Die Bestimmung des Amtes, in welches der Beamte versetzt werden soll, liegt nicht der entscheidenden Disciplinarbehörde ob, sondern die oberste Reichsbehörde hat die Strafversetzung in Ausführung zu bringen.

Die Dienstentlassung hat den Verlust des Titels und Pensionsanspruchs zur Folge. Wenn das Amtsverhältniß vor Beendigung des Disciplinarverfahrens bereits aufgehört hat, so wird statt auf Dienstentlassung auf Verlust von Titel und Pensionsanspruch erkannt, falls nicht der Beamte freiwillig darauf verzichtet. Wenn besondere Umstände eine mildere Beurtheilung zulassen, so kann die Disciplinarbehörde in ihrer Entscheidung festsetzen, daß dem Angeschuldigten ein Theil des gesetzlichen Pensionsbetrages auf Lebenszeit oder auf gewisse Jahre zu belassen sei. Diese Grundsätze können auch den einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten gegenüber zur Anwendung kommen. (§ 119.)

3. Aus der juristischen Natur der Disciplinargewalt als Folge des Dienstverhältnisses ergiebt sich ferner, daß dieselbe mit der Lösung des Dienstverhältnisses ihr Ende findet und kein weitergehendes Strafübel als die völlige Aufhebung des Dienstverhältnisses dem Beamten zugefügt werden kann. Demnach

---

unterschieden, z. B. Heffter a. a. O. S. 73, 79; Buddeus a. a. O. S. 224. Vgl. dagegen Kanngießer S. 157.

1) Da der Regel nach die Reichsbeamten besoldet sind, so ist durch das Maximum auch die Geldstrafe in rechtliche Beziehung zu dem durch die Anstellung begründeten Rechtsverhältnisse gesetzt.

2) Eine scholastisch-canonistische Darstellung der Arten der Amtsentsetzung bei Heffter a. a. O. S. 53 ff.; Buddeus S. 225; vgl. ferner Bülau im Staatswörterbuch III, S. 141, 142 und v. Pözl, ebendas. IX, S. 713 ff.

3) Degradation ist demnach ausgeschlossen. Vgl. Motive S. 42.

muß die Einstellung des Disciplinarverfahrens erfolgen, sobald der Angeschuldigte seine Entlassung aus dem Reichsdienste mit Verzicht auf Titel, Gehalt und Pensionsanspruch nachsucht, vorausgesetzt, daß er seine amtlichen Geschäfte bereits erledigt und über eine ihm etwa anvertraute Verwaltung von Reichsvermögen vollständige Rechnung gelegt hat. Die Verhängung einer Ordnungsstrafe ist in diesem Falle ebensowenig zulässig, wie die Entlassung aus dem Dienste durch Erkenntniß. Die Kosten des eingestellten Verfahrens fallen dem Angeschuldigten zur Last. (§ 75 und § 100.)

4. Auch in Betreff der Strafausmessung kommt in Betracht, daß die Disciplinarstrafe nicht die öffentliche Strafe ergänzen oder vertreten, sondern die Erfüllung der Dienstpflicht sichern und deren Verletzung ahnden soll. Deshalb ist die Strafe mit besonderer Rücksicht auf die gesammte Führung des Angeschuldigten zu ermessen. (§ 76.) Denn so wie sich die Erfüllung der Dienstpflicht nicht aus einer Anzahl einzelner Handlungen zusammensetzt, sondern das gesammte Leben des Beamten umschließt, so ist auch die Handlung, durch welche die Dienstpflicht verletzt wird, nicht als vereinzelte That, sondern im Zusammenhang mit dem allgemeinen dienstlichen Verhalten zu beurtheilen.

5. Ueber das Verhältniß des Disciplinarverfahrens zu dem öffentlichen Strafverfahren gelten folgende Regeln. Begrifflich besteht zwischen ihnen gar kein innerer Zusammenhang; beide sind in ihren Voraussetzungen, Zwecken und Wirkungen von einander ganz unabhängig, und es ist daher ebensowohl möglich, daß das eine Verfahren eintritt, ohne das andere nach sich zu ziehen, als daß beide mit einander cumulirt werden [1]). Aus Zweckmäßigkeitsrücksichten ist es aber ausgeschlossen, daß beide Verfahren gleichzeitig neben einander stattfinden. Es liegt sowohl in dem Interesse des Beamten als in dem der Strafjustiz, daß nicht dieselbe Handlung zum Gegenstand einer doppelten Untersuchung gemacht wird; abgesehen davon, daß die strafrichterliche Entscheidung jedes Disciplinarverfahren überflüssig machen kann. Es ist demnach im § 77 des Reichsgesetzes angeordnet worden, daß im Laufe einer gerichtlichen Untersuchung gegen den Angeschuldigten ein Disciplinarverfahren wegen der nämlichen Thatsachen nicht eingeleitet werden darf, und daß das Disciplinarverfahren, wenn im Laufe desselben wegen der nämlichen Thatsachen eine gerichtliche Untersuchung gegen den Angeschuldigten eröffnet wird, bis zur Beendigung des gerichtlichen Verfahrens ausgesetzt werden muß [2]).

---

1) Beachtenswerthe, wenngleich das wahre Verhältniß nicht völlig treffende Bemerkungen darüber finden sich in den Vorarbeiten zum preuß. Strafgesetzbuch: nämlich in dem Promemoria vom 13. October 1847 v. Madihn, v. Ammon und Grimm. Auszüge daraus bei Beseler, Commentar zum preuß. Strafgesetzbuch S. 547; vgl. ferner Goltdammer, Materialien I, S. 137 ff., II, S. 667.

2) Vgl. Motive S. 43.

Führt das Strafverfahren zu einer Verurtheilung des Angeschuldigten, so bleibt in denjenigen Fällen für ein nachfolgendes Disciplinarverfahren kein Raum, in welchen die Verurtheilung den Verlust des Amtes nach sich zieht (Strafgesetzbuch § 33, 35) oder direct den Verlust des Amtes ausspricht. Hat die Verurtheilung dagegen den Verlust des Amtes nicht zur Folge gehabt, so bleibt es dem freien Ermessen der zuständigen Behörde überlassen, ob außerdem noch das Disciplinarverfahren einzuleiten oder fortzusetzen sei (§ 78, Abs. 2). Es besteht durchaus kein Hinderniß, daß der Beamte nicht neben der criminellen Bestrafung noch disciplinarisch wegen derselben Handlung oder Unterlassung bestraft wird.

Führt das Strafverfahren zu einer Freisprechung, so besteht ebenfalls kein Hinderniß, ein Disciplinarverfahren einzuleiten. Nur würde es dem oben angeführten Wesen desselben völlig widersprechen, wenn es dazu verwendet werden sollte, um eine criminelle Strafe nachzuholen oder zu ersetzen, welche der Strafrichter zu verhängen abgelehnt hat. Niemals kann daher das Disciplinarverfahren eine nochmalige Feststellung und Prüfung der Frage bezwecken, ob die Handlung des Beamten dem gesetzlichen Thatbestande eines Verbrechens oder Vergehens entspricht und deshalb strafbar sei. Das Disciplinarverfahren kann vielmehr nur darauf gerichtet sein, ob die Handlungsweise des Beamten — gleichviel, wie sie dem Strafrecht gegenüber zu beurtheilen ist — eine Verletzung seiner Dienstpflicht sei (§ 78, Abs. 1). Trotz Freisprechung vor dem Strafrichter kann der Beamte wegen derselben Handlung mit der schwersten Disciplinarstrafe, der Dienstentlassung, belegt werden [1]).

6. Das Verhältniß der Disciplinarbestrafung zu der privatrechtlichen Ersatzpflicht ergiebt sich aus den oben entwickelten Grundsätzen. Die Disciplinargewalt schließt jede Klage des Staates gegen den Beamten auf Leistung der Dienstpflichten oder auf Leistung des Interesse wegen Nichterfüllung oder nicht ordentlicher Erfüllung der Dienstpflichten aus. Dagegen bleibt von ihr unberührt die Pflicht des Beamten zum Schadensersatz wegen pflichtwidriger Handlungen oder Unterlassungen. Diese Schadensersatzpflicht ist, wie oben S. 432 fg. dargethan, auch dem Fiskus gegenüber eine außercontractliche und hat nichts zu thun mit den aus dem Anstellungsvertrage hervorgehenden Pflichten. Durch das Disciplinarverfahren wird daher weder die Klage auf Schadensersatz vor den Civilgerichten noch das Defectenverfahren berührt; die

1) Wenn z. B. ein Beamter im Amtslokale oder auf öffentlicher Straße in vollständiger Trunkenheit ein Vergehen verübt, aber wegen mangelnder Zurechnungsfähigkeit freigesprochen worden ist. Als ein anderes Beispiel führt v. Bar a. a. O. S. 355 den Fall an, daß eine öffentliche Schlägerei unter Beamten nach § 199 des Strafgesetzbuchs wegen Compensation, beziehungsweise Retorsion, vom Strafrichter straffrei gelassen wird. Ueber die Frage, ob und inwieweit die thatsächlichen Feststellungen des Strafrichters für die nachfolgende Disciplinarentscheidung präjudicirend seien, vgl. Perels u. Spilling S. 112 ff.

Ersatzpflicht wird durch die Disciplinarstrafe nicht ausgeschlossen, sie kann aber auch nicht von der Disciplinarbehörde rechtskräftig festgestellt werden. (Reichsgesetz § 79.)

7. Die Competenz zur Verhängung von Disciplinarstrafen ist nach der Größe der Strafe verschieden bestimmt.

a) Warnungen und Verweise kann jeder Dienstvorgesetzte den ihm untergeordneten Reichsbeamten ertheilen. (§ 80.)

b) Geldstrafen können verhängt werden von der obersten Reichsbehörde gegen alle Reichsbeamten bis zum höchsten zulässigen Betrage; von den derselben unmittelbar untergeordneten Behörden und Vorstehern von Behörden bis zum Betrage von 10 Thlr.; von den den letzteren untergeordneten Behörden und Vorstehern von Behörden bis zum Betrage von 3 Thlr. (§ 81.)

c) Entfernung aus dem Amte kann nur durch ein Erkenntniß der entscheidenden Disciplinarbehörden, Disciplinarkammern und Disciplinarhof, ausgesprochen werden. (§ 84.)

8. Das Verfahren[1]) ist ebenfalls verschieden, je nachdem nur eine Ordnungsstrafe verhängt oder die Entfernung aus dem Amte betrieben wird.

a) Für Ordnungsstrafen gelten die Formen der Verwaltungsgeschäfte, d. h. sie werden durch Verfügung verhängt. Die Verfügung ist mit Gründen versehen entweder schriftlich auszufertigen oder zu Protokoll zu erklären. Vor der Verhängung einer Ordnungsstrafe ist dem Beamten Gelegenheit zu geben, sich über die ihm zur Last gelegte Verletzung seiner amtlichen Pflichten zu verantworten[2]). Gegen die Verhängung von Ordnungsstrafen findet nur Beschwerde im Instanzenzuge statt. (§ 82, 83.)

b) Die Entfernung aus dem Amte setzt ein contradictorisches, nach den Formen des accusatorischen Strafprocesses normirtes Verfahren voraus, welches aus einer schriftlichen Voruntersuchung und einer mündlichen Verhandlung besteht. Die oberste Reichsbehörde verfügt die Einleitung, ernennt den untersuchungsführenden Beamten und diejenigen Beamten, welche die Verrichtungen der Staatsanwaltschaft wahrzunehmen haben. (§ 84, 85.)[3]). Nach Beendigung der Voruntersuchung werden die Acten an die oberste Reichsbehörde eingesandt, nachdem dem Angeschuldigten der Inhalt der erhobenen Beweismittel mitgetheilt worden ist. Die oberste Reichsbehörde kann mit Rücksicht auf

---

1) Ueber die früher in dieser Beziehung herrschenden Rechtsansichten vgl. Heffter a. a. O. S. 181 fg.

2) „Ist eine Geldstrafe für den Fall der Nichterledigung einer speciellen dienstlichen Verfügung binnen einer bestimmten Frist angedroht, so kann nach Ablauf der Frist die Geldstrafe ohne Weiteres festgestellt werden." (§ 82, Abs. 3.)

3) Da das Disciplinarverfahren zwar dem Strafverfahren nachgebildet, aber keine Abart desselben ist und niemals zu einer öffentlichen Strafe führen kann, so ist die Verhaftung, vorläufige Festnahme oder Vorführung des Angeschuldigten unzulässig. (§ 94, Abs. 2.)

den Ausfall der Voruntersuchung das Verfahren einstellen und geeigneten Falles eine Ordnungsstrafe verhängen oder die Verweisung der Sache vor die Disciplinarkammer beschließen. Im letzteren Falle ist von dem Beamten der Staatsanwaltschaft eine Anschuldigungsschrift anzufertigen, welche dem Angeschuldigten abschriftlich mitzutheilen ist. Der Angeschuldigte kann sich des Beistandes eines Advokaten oder Rechtsanwalts bedienen. Ueber die mündliche Verhandlung gelten die gewöhnlichen Vorschriften des Strafprocesses. Sie ist öffentlich; aus besonderen Gründen kann durch Beschluß der Disciplinarkammer die Oeffentlichkeit ausgeschlossen oder auf bestimmte Personen beschränkt werden. Sowohl der Staatsanwaltschaft als dem Angeschuldigten steht gegen das Erkenntniß der Disciplinarkammer die Berufung an den Disciplinarhof offen, welche binnen einer vierwöchentlichen Frist anzumelden ist. (§ 94 bis 117.)

9. Der Kaiser hat das Recht, die von den Disciplinarbehörden verhängten Strafen zu erlassen oder zu mildern. (§ 118.) Durch diesen Satz wird das Begnadigungsrecht des Kaisers nicht nur auch in Beziehung auf die mittelbaren Reichsbeamten anerkannt, sondern zugleich das Begnadigungsrecht der betreffenden Landesherren, welche die mittelbaren Reichsbeamten angestellt haben, ausgeschlossen [1]).

10. Für das Disciplinarverfahren werden weder Gebühren noch Stempel, sondern nur baare Auslagen in Ansatz gebracht. Die durch das förmliche Disciplinarverfahren entstehenden baaren Auslagen [2]) (Zeugengebühren u. dgl.) hat der Angeschuldigte, wenn er verurtheilt wird, ganz oder theilweise zu erstatten. Ueber die Erstattungspflicht entscheidet das Disciplinarerkenntniß. (§124.) Zur Deckung der Kosten kann derjenige Theil des Gehalts oder Wartegeldes verwendet werden, welcher nach Vorschrift der § 128, 132 innebehalten wird.

11. Ueber die Specialvorschriften, welche hinsichtlich der Marine- und Militärbeamten erlassen sind, vgl. oben S. 373 ff.

12. Auf die Mitglieder des Reichsgerichts, des Bundesamts für das Heimathswesen, des Rechnungshofes des Deutschen Reiches und auf richterliche Militärjustizbeamte finden die Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes über Disciplinarbestrafung keine Anwendung. Reichsgesetz § 158, Abs. 1.

---

1) Ob für die württembergischen Militärbeamten durch Art. 5 der Militärconvention vom 21./25. November 1870 eine Ausnahme begründet ist, oder ob das daselbst erwähnte Begnadigungsrecht des Königs sich hinsichtlich der Militärbeamten auf strafrechtliche Erkenntnisse beschränkt, ist zweifelhaft. Da das Reichsbeamtengesetz § 118 einen Vorbehalt hinsichtlich der württembergischen Militärbeamten nicht macht, so muß es der Militärconvention derogiren, auch wenn dieselbe ursprünglich Disciplinarstrafen mit umfaßt hat.

2) Die Tagegelder und Reisekosten der zu Sitzungen der entscheidenden Disciplinarbehörde reisenden Mitglieder sind nicht hierzu zu rechnen. Kanngießer S. 219.

§ 49. Die Rechte der Reichsbeamten.

Aus dem Anstellungsvertrage erlangt der Beamte das Recht auf Schutz in Ausübung seiner dienstlichen Thätigkeit, ferner auf Ersatz der von ihm gemachten Auslagen und Verwendungen bei Besorgung der Amtsgeschäfte, endlich der Regel nach (aber nicht nothwendig) auf Gewährung des Lebensunterhaltes durch den Staat. Auch die Befugniß, die dem Amte entsprechenden Titel zu führen, kann allenfalls hierher gezählt werden [1]).

In allen diesen Beziehungen erweist sich das Staatsdienstverhältniß vollkommen gleichartig mit anderen Gewalt- und Dienstverhältnissen, und namentlich liegt die Analogie mit der Vassallität in ihrer ursprünglichen Form vor Augen, welche ebenfalls *wesentlich* die Verpflichtung des Herrn zum Schutz und *regelmäßig*, aber nicht nothwendig, zur Gewährung des Unterhaltes (in der Form des Beneficium) begründete.

Dagegen ist die weitverbreitete Lehre [2]), daß der Beamte ein Recht auf das Amt oder auf die mit dem Amt verbundene Gewalt und auf die Ausübung obrigkeitlicher Befugnisse habe, völlig unrichtig. Die obrigkeitlichen Rechte, welche der Beamte handhabt, sind nicht *seine* Rechte, sondern Rechte des *Staates*; mit ihrer Handhabung bethätigt er nicht ein ihm zustehendes Recht, sondern er erfüllt eine ihm obliegende Pflicht; er ist nicht das Subject dieser Rechte, sondern das Instrument, vermittelst dessen der Staat dieselben ausübt [3]).

I. Das Recht auf Schutz.

Da der heutige Staat seiner wesentlichen Aufgabe gemäß alle seine Angehörigen vor rechtswidrigen Angriffen schützt, so bedarf es keines hierauf gerichteten speciellen Rechtes der Beamten. So weit aber der Staat von seinen Beamten staatliche Dienste erfordert, ist er verbunden, sie *in Ausübung dieser Dienste* zu schützen. Hieraus ergiebt sich ein besonderer Schutz, der mit der dienstlichen Stellung des Beamten im engsten Zusammenhange steht und sich von dem allgemeinen Schutz aller Staatsangehörigen (siehe oben S. 136 fg.) unterscheidet. Es ist zwar nicht zu verkennen, daß der Staat durch Gewährung dieses Schutzes nicht bloß den Beamten, sondern zugleich sich selbst schützt, und daß man deshalb wohl berechtigt ist, alle Angriffe gegen die Beamten in Be-

---

1) Nach *Jellinek* S. 171 erwirbt der Staatsdiener durch den Anstellungsvertrag „den Anspruch, als solcher zu gelten, d. h. vom Staate anerkannt zu werden". Vgl. über dieses „Recht auf Anerkennung" oben S. 292, Note 1.

2) Vgl. u. A. *Seuffert*, Verhältn. des Staates § 64, S. 115; *Gönner* S. 219 ff.; *Leist*, Staatsrecht § 101, S. 314; *Perthes* S. 110 ff.; *Pözl* im Staatswörterbuch IX, S. 701; *Zachariä* II, § 139, S. 51; *Grotefend* § 690, S. 713; *Bluntschli*, Allg. Staatsrecht (4. Aufl.) II, S. 132, 133.

3) Vgl. oben S. 323 ff.; zustimmend *Schulze*, Deutsches Staatsrecht I, S. 333; *G. Meyer*, Staatsrecht § 150; *Jellinek* S. 169 fg.

ziehung auf die Ausübung ihres Amtes als Angriffe gegen die Staatsgewalt selbst aufzufassen. Allein nicht bloß der Staat, sondern auch der Beamte für seine Person, der amtliche Handlungen vorzunehmen verpflichtet ist, wird das Object des Angriffes und folgeweise das Object des Schutzes.

Der Staat befriedigt diesen Anspruch des Beamten, in Ausübung seines Amtes geschützt zu werden, theils unmittelbar durch physische Machtmittel, theils vermittelst der Strafgewalt, indem er Verletzungen des Beamten in Beziehung auf sein Amt unter Strafdrohungen stellt. Hierher gehören folgende Bestimmungen:

1. Mit Strafe ist bedroht im § 113 des Reichsstrafgesetzbuchs, wer einem Beamten, welcher zur Vollstreckung von Gesetzen, von Befehlen und Anordnungen der Verwaltungsbehörden oder von Urtheilen und Verfügungen der Gerichte berufen ist, in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes durch Gewalt oder durch Bedrohung mit Gewalt Widerstand leistet [1]).

2. „Wer es unternimmt, durch Gewalt oder Drohung eine Behörde oder einen Beamten zur Vornahme oder Unterlassung einer Amtshandlung zu nöthigen, wird mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft." Reichsstrafgesetzbuch § 114 [2]).

3. Die Beleidigung eines Beamten in Beziehung auf seinen Beruf ist zwar im Reichsstrafgesetzbuch nicht mehr wie im preußischen Strafgesetzbuch § 102 zu einem besonderen Delict gemacht und mit einer höheren Strafe bedroht wie die Beleidigung überhaupt. Wohl aber kann der Umstand, daß ein Beamter in Beziehung auf sein Amt beleidigt worden ist, als Strafzumessungsgrund in Betracht kommen [3]). Außerdem hat aber das Reichsstrafgesetzbuch § 196 bestimmt, daß, wenn die Beleidigung gegen eine Behörde oder einen Beamten, während sie in der Ausübung ihres Berufes begriffen sind, oder in Beziehung auf ihren Beruf begangen ist, außer den unmittelbar Betheiligten auch deren amtliche Vorgesetzte das Recht haben, den Strafantrag zu stellen. Es beruht dies auf dem Gedanken, daß eine solche Beleidigung eines Beamten zugleich ein Angriff auf die staatliche Autorität, eine Verletzung der Staatsgewalt selbst durch Verunglimpfung ihres Organes ist.

II. Der Anspruch auf Ersatz der Auslagen und Verwendungen.

Nach den Grundsätzen der modernen staatlichen Finanzwirthschaft kommt der Beamte der Regel nach nicht in die Lage, aus eigenen Mitteln Auslagen

1) Vgl. John in v. Holtzendorff's Handbuch des Strafrechts Bd. III, S. 115 ff.; Hiller, Die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung, Würzburg 1873; Hugo Meyer, Lehrbuch des Strafrechts § 190.

2) Vgl. Heinze in Goltdammer's Archiv Bd. XVII, S. 738 ff.; John a. a. O. S. 125 ff.

3) Oppenhoff, Commentar Note 1 zu § 196.

für den Staat zu machen; vielmehr sind für die finanziellen Bedürfnisse der einzelnen Verwaltungsstellen durch den Etat Fonds ausgeworfen, welche von den dafür eingerichteten Kassen verwaltet werden und auf welche alle zur Bestreitung von Amtsbedürfnissen erforderlichen Zahlungen anzuweisen sind. Trotzdem giebt es gewisse Bezüge der Beamten, welche rechtlich durchaus verschieden sind von dem Gehalte, indem sie nicht eine Rente für den Lebensunterhalt des Beamten, sondern ein Aequivalent für Auslagen und Verwendungen desselben in Ausübung seines Amtes sind. Sie kommen daher weder bei der Versetzung in ein anderes Amt, noch bei der einstweiligen Versetzung in den Ruhestand, noch bei der Pensionirung in Anrechnung [1]). Thatsächlich können die Beträge, welche dem Beamten ersetzt werden, zwar die von ihm wirklich gemachten baaren Auslagen überschreiten, und deshalb können derartige Bezüge einen Theil des Diensteinkommens bilden, der thatsächlich eine Gehaltserhöhung darstellt: im Rechtssinne aber sind sie nicht Einnahmen des Beamten, sondern lediglich Ersatz von Auslagen. Hierhin gehören folgende Arten:

1. Pauschsummen für Bureaubedürfnisse, Portokosten und andere im Dienste zu machende Ausgaben. Durch den Reichsetat werden diejenigen Fälle, in denen Pauschquanta bezahlt werden, sowie die Beträge derselben festgestellt.

2. Repräsentationsgelder. Mit gewissen Aemtern ist die Pflicht verbunden, einen Aufwand zu treiben, der nicht in dem Interesse des Beamten, sondern vorzugsweise in dem des Staates liegt. So wie die Hofhaltung nicht nur ein persönliches Bedürfniß des Landesherrn, sondern ein politisches Bedürfnis des Staates befriedigt, so ist auch die Haushaltung gewisser Beamter nicht bloß auf die Befriedigung ihrer persönlichen Lebensbedürfnisse gerichtet, sondern zugleich durch Bedürfnisse der amtlichen Stellung beeinflußt. Deshalb wird solchen Beamten abgesondert von ihrem Gehalte ein Beitrag zur Bestreitung dieser durch die Repräsentationspflicht gebotenen Mehrausgaben zugewiesen. Dieser rechtlichen Natur entspricht es, daß der Anspruch auf die Repräsentationsgelder erst mit dem Eintritt in die zur Repräsentation verpflichtende Stelle beginnt und mit dem Ausscheiden aus dieser Stelle durch Versetzung in eine andere Stelle oder durch Versetzung in den einstweiligen Ruhestand (Stellung zur Disposition) erlischt [2]), und daß selbst im Falle einer Beurlaubung die Gelder ganz oder theilweise dem Vertreter überwiesen werden können [3]). Für die Reichsbeamten sind die Fälle, in denen Repräsen-

1) Vgl. auch Pfeiffer, Prakt. Ausf. Bd. V, S. 263 fg.

2) Vgl. Urtheil des Reichsoberhandelsgerichts vom 16. Februar 1877, Entscheidungen Bd. XXI, S. 383 fg., 388. Anders hinsichtlich der Ortszulagen der Elsaß-Lothringer Beamten das Urtheil des Reichsgerichts vom 9. Juni 1882, Entscheid. Bd. VII, S. 73 fg.

3) Verordn. vom 2. November 1874, § 5, Reichsgesetzbl. S. 129.

tationskosten zu ersetzen sind, sowie die Höhe der Beträge durch den Reichsetat festgestellt.

3. Tagegelder und Fuhrkosten bei dienstlicher Beschäftigung der Beamten außerhalb ihres Wohnorts und Umzugskosten im Falle ihrer Versetzung. Die Höhe der Beträge, welche zur Vergütung dieser Kosten zu entrichten sind, wird durch eine im Einvernehmen mit dem Bundesrathe zu erlassende Verordnung des Kaisers geregelt. Reichsbeamtengesetz § 18. Zur Ausführung dieser Bestimmung sind folgende Verordnungen ergangen:

a) Die Verordnung vom 21. Juni 1875 (Reichsgesetzblatt S. 249), welche abgeändert und ergänzt worden ist durch die Verordnung vom 19. November 1879 (Reichsgesetzbl. S. 313) [1]). Dieselbe unterscheidet hinsichtlich der Höhe der Tagegelder sieben Klassen von Reichsbeamten (§ 1). Erfordert eine Dienstreise einen außergewöhnlichen Kostenaufwand, so kann der Tagegeldersatz von der obersten Reichsbehörde angemessen erhöht werden (§ 2). Andererseits erhalten etatsmäßig angestellte Beamte, welche außerhalb ihres Wohnorts an einem und demselben Orte länger als einen Monat beschäftigt werden, nur für den ersten Monat dieser Beschäftigung die vollen Tagegelder neben ihrer etatsmäßigen Besoldung. Für die fernere Zeit, sowie bei der Verwendung nicht etatsmäßig angestellter Beamten werden die Beträge der zu gewährenden Tagegelder von der vorgesetzten Behörde bestimmt (§ 3, Abs. 1). Für die Dauer der Hin- und Rückreise sind in jedem Falle die vollen Tagegelder zu zahlen (§ 3, Abs. 2).

Hinsichtlich der Fuhrkosten wird unterschieden, ob die Dienstreisen auf Eisenbahnen oder Dampfschiffen gemacht werden können oder nicht. Hiernach und nach dem Range der Beamten bestimmt sich die für das Kilometer zu zahlende Vergütung (§ 4—7). Beamte, welche zum Zweck von Reisen innerhalb ihres Amtsbezirks eine Pauschsumme für Tagegelder oder Fuhrkosten oder Unterhaltung von Fuhrwerk oder Pferden beziehen, können Tagegelder oder Fuhrkosten nach Maßgabe dieser Verordnung nur liquidiren, wenn sie Dienstgeschäfte außerhalb ihres Amtsbezirkes ausgeführt haben (§ 8).

Für die Umzugskosten ist maßgebend theils der Rang des Beamten, theils die Entfernung. Die Kosten bestehen theils in allgemeinen Kosten der Domicilverlegung, theils in Transportkosten. Bei Berechnung der Entfernung wird die kürzeste fahrbare Straßenverbindung zu Grunde gelegt; bei Bestimmung des Ranges die Stellung, aus welcher — nicht in welche — der Beamte versetzt wird. Beamte ohne Familie erhalten nur die Hälfte der regulären Vergütung (§ 12—15).

1) Dazu sind Ausführungsbestimmungen ergangen durch Erlaß des Reichskanzlers vom 6. Januar 1876 (Centralbl. S. 7) und vom 9. April 1881 (Centralbl. S. 136) und durch Verfügung des Staatssecretärs des Reichspostamts vom 21. December 1881 (Amtsblatt des Reichspostamts S. 390). Diese Bestimmungen sind abgedruckt in der (Guttentag'schen) Gesetzgebung des Deutschen Reiches Bd. III, S. 591 ff.

Außer diesen Umzugskosten wird dem Beamten der Miethszins vergütet, welchen er für die Wohnung an seinem bisherigen Aufenthaltsorte für die Zeit von dem Verlassen des letzteren bis zu dem Zeitpunkt hat aufwenden müssen, mit welchem die Auflösung des Miethsverhältnisses möglich wurde; längstens jedoch für einen neunmonatlichen Zeitraum. Hat der Beamte im eigenen Hause gewohnt, so kann demselben eine Entschädigung höchstens bis zum halbjährigen Betrage des ortsüblichen Miethswerthes der von ihm benutzten Wohnung gewährt werden (§ 10, Abs. 2 und 3).

Die nicht etatsmäßig angestellten Beamten erhalten bei Versetzungen nur persönliche Fuhrkosten und Tagegelder. Personen, welche, ohne vorher im Reichsdienst gestanden zu haben, in denselben übernommen werden, kann ausnahmsweise eine durch die oberste Reichsbehörde festzusetzende Vergütung für die Dienstantrittsreise und im Falle der dauernden Uebernahme für Umzugskosten gewährt werden, welche den für Reichsbeamte bestehenden Satz nicht übersteigen soll (§ 16—18).

b) Da diese Vorschriften nicht für alle Dienstzweige angemessen sind, theils wegen der Häufigkeit und Regelmäßigkeit der Dienstreisen, theils wegen der großen Entfernung der dienstlichen Wohnsitze oder wegen besonderer Verhältnisse des Dienstes, so sind für gewisse Kategorien von Beamten besondere Verordnungen ergangen [1]).

4. Unter dem Namen Functionszulagen erhalten nach Maßgabe des Etats mehrere Reichsbeamte Geldbeträge, welche theils Pauschsummen für Bureaukosten u. dgl. Auslagen, theils Vergütungen für besondere Mühewaltungen sind, denen sich der Beamte neben den eigentlichen Geschäften seines Amtes unterzieht. Denselben Charakter haben die sogenannten Remunerationen. Von dem Gehalt unterscheiden sie sich dadurch, daß sie eine Vergütung für aufgewendete Arbeit sind. Endlich werden in gewissen Fällen den Beamten sogenannte Ortszulagen gewährt; sie sind ein Ersatz dafür, daß der Beamte

---

1) Gegenwärtig gelten folgende kaiserliche Verordnungen: Für die Beamten der Reichseisenbahnverwaltung und der Postverwaltung die Verordnungen vom 5. Juli 1875 (Reichsgesetzbl. S. 253) und vom 19. November 1879, Art. 4 (Reichsgesetzbl. S. 315). Für die Post- und Telegraphenbeamten die Verordnung vom 29. Juni 1877 (Reichsgesetzbl. S. 545) und vom 27. Juni 1894 (Reichsgesetzbl. S. 491). Für die gesandtschaftlichen und Consularbeamten die Verordnung vom 23. April 1879 (Reichsgesetzbl. S. 127 ff.) und die Verordnung vom 7. Februar 1881 (Reichsgesetzbl. S. 27). Für die Militär- und Marinebeamten die Verordnung vom 20. Mai 1880 (Reichsgesetzbl. S. 113 ff.), die Verordnung vom 24. Mai 1881 (Reichsgesetzbl. S. 101), die Verordnung vom 22. Juni 1884 (Reichsgesetzbl. S. 65), die Verordnung vom 27. Juli 1886 (Reichsgesetzbl. S. 235) und die Verordnung vom 16. Februar 1891 (Reichsgesetzbl. S. 16). Außerdem hat der Bundesrath am 6. März 1876 (Centralbl. S. 181) Bestimmungen für die Reichszollbevollmächtigten und Stationscontrolleure beschlossen. Vgl. die Guttentag'sche Gesetzgebung des Deutschen Reichs Bd. III, S. 47, Anm. 32. Vgl. auch Unfallversicherungsgesetz vom 6. Juli 1884, § 91 (Reichsgesetzbl. S. 104).

ein nothwendiges Domicil hat, mithin den Theuerungsverhältnissen des Ortes, wo sein dienstlicher Wohnsitz ist, sich nicht entziehen kann.

III. Der Anspruch auf Lebensunterhalt[1]).

1. Da die Beamten gewöhnlich ihre ganze Lebensthätigkeit dem Dienste widmen, daher neben dem Staatsdienst keinen Erwerbsberuf haben können, so übernimmt der Staat regelmäßig die Verpflichtung, sie *standesmäßig zu unterhalten*. Für den Begriff des Staatsdienerverhältnisses ist dies zwar nicht wesentlich, es giebt auch unbesoldete Staats- und Reichsbeamte; die überwiegende Mehrzahl der Reichsbeamten, sowie der Staatsbeamten erhält jedoch eine Besoldung. Es bedarf gegenwärtig keiner Ausführung mehr, daß die Besoldung keine Lohnzahlung ist, wie sie der Dienstmiethe entspricht; die Besoldung ist vielmehr eine mit der Verwaltung eines Amtes verbundene *Rente*, mittelst deren der Staat den Beamten alimentirt[2]). Die Höhe dieser Rente bestimmt sich nicht nach dem Maße oder der Schwierigkeit der Arbeit und ist nicht nach dem Umfange der Geschäfte wechselnd, sondern sie bestimmt sich theils nach der socialen Stellung, welche der Träger eines Amtes einnimmt, theils nach dem Gesichtspunkt, ob das Amt den Lebensberuf desselben erfüllt oder ein sogenanntes Nebenamt ist, welches noch für eine andere Erwerbsthätigkeit neben sich Raum läßt. Mit der bloß negativen Bemerkung aber, daß die Besoldung keine Lohnzahlung sei, wird der juristische Charakter derselben ebensowenig bestimmt, wie mit der Angabe, daß sie auf einem öffentlich-rechtlichen Titel beruhe; vielmehr ist charakteristisch für sie, daß sie eine *standesgemäße Alimentirung* des Beamten ist[3]). Aus dieser juristischen Natur der Rente ergeben sich folgende Rechtssätze, die bei jeder

1) Vgl. *Harseim*, Art. „Besoldung" in v. Stengel's Wörterbuch I, S. 184. Die besonderen für Militärpersonen bestehenden Vorschriften werden unten beim Militärwesen dargestellt.

2) Vgl. v. *Gerber*, Grundzüge § 36, Note 11; *Bluntschli* II, S. 134; *Schulze*, Preuß. Staatsrecht I, S. 336; *Eccius*, Preuß. Privatrecht (5. Aufl.) II, § 141, Note 13; vgl. jetzt auch *Ihering*, Zweck im Recht I, S. 201; *G. Meyer*, Staatsrecht § 150; *Zorn* I, S. 318; *Löning*, Verwaltungsrecht S. 131; *Leoni* I, S. 145; *Harseim* a. a. O.; *Jellinek* S. 172 u. A. Gegen diese Ansicht erklärt sich *Seydel*, Bayer. Staatsrecht III, S. 415 ff.; er erkennt aber an, daß aus der öffentlich-rechtlichen Natur der Gehaltsleistung sich gewisse Rechtssätze erklären, „welche bürgerlich-rechtlichen Bestimmungen über Alimentation ähnlich sind"; ferner O. *Mayer* im Archiv für öffentl. Recht Bd. III, S. 70 fg., dessen Einwände, daß nicht *allen* Beamten ein Anspruch auf Gehalt zusteht und daß der Gehalt in *bestimmten* Renten bestehe, m. E. nicht erheblich sind. Es handelt sich um den Gegensatz des *Gehaltsanspruchs*, wo ein solcher begründet ist, gegenüber dem Anspruch auf *Dienstlohn*.

3) In der früheren Literatur ist statt dessen der Gesichtspunkt herrschend, daß die Besoldung eine Entschädigung dafür sei, daß derjenige Staatsbürger, der ein Amt verwaltet, dem Staate mehr Dienste leistet, als er bei gleicher Vertheilung der erforderlichen Dienste auf *alle* Staatsbürger zu leisten haben würde. So namentlich *Gönner* S. 101 ff.

anderen Auffassung nicht als Consequenzen, sondern als Singularitäten erscheinen [1]).

a) Die Forderung ist nicht bedingt durch wirkliche Leistung der amtlichen Dienste. Die Besoldung ist dem Beamten auch dann zu zahlen, wenn er durch Krankheit oder durch Mitgliedschaft im Reichstage an der Wahrnehmung des Dienstes verhindert ist [2]) oder bei kürzerem Urlaub [3]). Bei pflichtwidrigem Verlassen des Amtes ohne Urlaub ist der Beamte aber für die Zeit der unerlaubten Entfernung des Diensteinkommens verlustig [4]). Die Forderung besteht ferner, wenn auch in gemindertem Betrage, fort, wenn der Beamte einstweilig oder definitiv in den Ruhestand versetzt wird. (Siehe unten S. 460 fg.)

b) Die Gehaltsbezüge sind dem Beamten im Voraus zu bezahlen, wie dies dem Wesen der Alimentation entspricht [5]). Die Bezahlung erfolgt der Regel nach monatlich im Voraus; dem Bundesrath ist es aber überlassen, diejenigen Beamten zu bestimmen, an welche die Gehaltszahlung vierteljährlich stattfinden soll [6]).

c) Wenn der Beamte bei Beginn des Monats im Dienste war, so ist der Besoldungsanspruch für den ganzen Monat erworben. (Sterbemonat.) [7])

d) Die Besoldung der Beamten kann von Gläubigern derselben nicht völlig mit Beschlag belegt werden. Daß sie theilweise als Befriedigungsobject in Anspruch genommen werden kann, beruht darauf, daß sie dem Beamten mehr als nothdürftigen, daß sie ihm standesgemäßen Unterhalt gewährt. Soweit sie zu dem nothdürftigen Unterhalt erforderlich ist, ist sie überhaupt kein

---

1) In fast allen Darstellungen des Staatsrechts lassen die Erörterungen über die Besoldungen der Beamten feste rechtliche Gesichtspunkte und principielle Construction vermissen. Man vgl. z. B. Zöpfl II, § 517; Zachariä II, § 139; Grotefend § 691 fg.; v. Mohl, Württemb. Staatsrecht II, § 163, S. 114 ff.; v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, § 336, S. 450 ff.

2) Reichsgesetz § 14, Abs. 2.

3) Verordn. vom 2. November 1874 (Reichsgesetzbl. S. 129). Siehe oben S. 437 fg.

4) Reichsgesetz § 14, Abs. 3. Auch privatrechtliche Alimentenansprüche fallen bekanntlich wegen Pflichtverletzungen fort. Vgl. Windscheid, Pandekten II, § 475, Note 8.

5) Vgl. Preuß. Allg. Landrecht I, 16, § 61.

6) Reichsgesetz § 5, Abs. 1. Die Bundesrathsverordnung ist am 5. Juli 1873 ergangen (Centralblatt 1873, S. 211. Ferner Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 27. December 1875 (Centralbl. S. 819), vom 19. November 1877 (Centralbl. S. 558), vom 20. Mai 1885 (Centralbl. S. 205).

7) Vgl. Reichsgesetz § 7, 27, 55, 60, 69, 128. Abgesehen von dem Anspruch auf den Sterbemonat wird in einem Erkenntniß des Reichsgerichts von 1881 (bei Perels u. Spilling S. 15) angenommen, daß der Beamte denjenigen Theil des ihm pränumerando gezahlten Gehalts, welcher auf die Zeit zu rechnen ist, in welcher er sich nicht mehr in amtlicher Stellung befunden hat, dem Staate zurückzahlen müsse, weil es bezüglich dieses Theiles des Gehalts an der causa fehle. Es beruht diese Entscheidung auf der Hineintragung der privatrechtlichen Condictionengrundsätze (causa data, causa non secuta) in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältniß der Beamten. Siehe unten S. 476, Note 6.

Executionsobject. In dieser Hinsicht ist eine gemeinrechtliche Regel erst durch die Civilproceßordnung § 749 in Geltung getreten. Darnach ist das Diensteinkommen der Beamten bis zum jährlichen Betrage von 1500 Mark der Pfändung ganz entzogen, von dem Mehrbetrage nur der dritte Theil der Pfändung unterworfen. Diejenigen Einkünfte aber, welche zur Bestreitung eines Dienstaufwandes bestimmt sind (Repräsentationskosten), und der Servis der Officiere, Militärärzte und Militärbeamten sind weder der Pfändung unterworfen, noch bei der Ermittelung, ob und zu welchem Betrage ein Diensteinkommen der Pfändung unterliege, zu berechnen. Vgl. auch Civilproceßordnung § 715, Ziff. 7.

e) Im engsten Zusammenhange mit diesem Satz steht die Rechtsregel, daß die Reichsbeamten den auf die Zahlung von Diensteinkünften, Wartegeldern oder Pensionen ihnen zustehenden Anspruch mit rechtlicher Wirkung nur insoweit cediren, verpfänden oder sonst übertragen können, als diese Diensteinkünfte der Beschlagnahme unterliegen [1]). Denn soweit die Besoldung zur „Nothdurft" des Beamten gehört, ist sie unübertragbar [2]). Hinsichtlich des Umfangs, in welchem das Veräußerungsverbot Platz greift, sind hiernach die Vorschriften der Civilproceßordnung § 749 maßgebend [3]).

Soweit die Gehaltsforderung übertragbar bleibt, ist zur Sicherung der Reichskasse, welche das Gehalt auszuzahlen hat, vorgeschrieben, daß die Benachrichtigung an die Kasse durch eine derselben auszuhändigende öffentliche Urkunde erfolgen muß [4]).

f) In demselben Umfange, in welchem das Diensteinkommen der Reichsbeamten der Pfändung unterworfen und veräußerungsfähig ist, gehört dasselbe auch zur Concursmasse, falls über das Vermögen eines Reichsbeamten der Concurs eröffnet ist [5]).

2. Das Recht auf den Bezug der Besoldung beginnt mit dem in dem Anstellungsvertrage vereinbarten Tage; ist ein solcher nicht festgesetzt, mit dem Tage des Amtsantritts [6]). Wenn in dem Reichshaushaltsetat Gehaltserhöhungen

---

1) Reichsgesetz § 6, Abs. 1.

2) Vgl. Preuß. Allg. Landrecht I, 19, § 22; Urtheil des Reichsgerichts vom 5. April 1881; Entscheid. Bd. 4, S. 142 fg. (Auch bei Reger II, S. 71.) Die gewöhnliche Angabe der Lehrbücher, daß der Anspruch auf die Besoldung unübertragbar sei, weil er ein „höchst persönlicher" sei, ist keine Erklärung oder Begründung, sondern eine Tautologie, ein idem per idem und überdies unrichtig.

3) Vgl. Mandry, Civilr. Inhalt der Reichsgesetze S. 238.

4) Reichsgesetz § 6, Abs. 2. Aus den Verhandlungen des Reichstages hierüber giebt Kanngießer S. 235 ausführliche Excerpte.

5) Concursordn. Art. 1, Abs. 1. Die Frage ist übrigens unter den Commentatoren der Concursordnung bestritten. Vgl. Mandry a. a. O. S. 121 und die Zusammenstellung der Literatur bei v. Sarwey, Württemb. Staatsrecht II, S. 296, Note 2.

6) Reichsgesetz § 4, Abs. 2; vgl. hierzu die Entscheid. des Reichsoberhandelsgerichts Bd. XXI, S. 381 fg.

vorgesehen werden, so begründet dies für die betreffenden Beamten keinen rechtlichen Anspruch auf den erhöhten Gehalt, sondern nur für die Reichsregierung die Ermächtigung, Gehaltserhöhungen zu bewilligen. Der Beamte erlangt dem Reichsfiscus gegenüber einen Rechtsanspruch auf Gehaltszulagen erst mit dem Tage dieser Bewilligung [1]). Das Gleiche gilt aber auch in dem Falle, wenn die Regierung die Gehaltszulage bewilligt hat, ohne nach dem Etat dazu ermächtigt zu sein. Der Reichsregierung bleibt es dann überlassen, dem Bundesrath und Reichstage gegenüber ihr Verhalten zu rechtfertigen; die Rechte des Beamten werden durch eine etwaige Meinungsverschiedenheit zwischen den Organen des Reiches über Etatsangelegenheiten nicht berührt [2]).

3. Das Diensteinkommen der Reichsbeamten setzt sich aus zwei Bestandtheilen zusammen, einem festen und einem veränderlichen.

a) Der feste Bestandtheil, die eigentliche Besoldung, richtet sich nach der dienstlichen Stellung der Beamten und unter den Beamten gleicher Stellung nach dem Dienstalter, insofern sie derartig in Klassen abgetheilt sind, daß die jüngsten Beamten derselben Kategorie weniger, die ältesten mehr als den Durchschnittsgehalt beziehen.

b) Der veränderliche Bestandtheil ist der Wohnungsgeldzuschuß, über dessen Bewilligung und Abmessung das Gesetz vom 30. Juni 1873 (Reichsgesetzbl. S. 166 fg.) Vorschriften erlassen hat. Die Bedingungen für den Anspruch auf diesen Zuschuß bestehen darin, daß die Reichsbeamten ihren dienstlichen Wohnsitz in Deutschland haben, daß sie eine etatsmäßige Stelle bekleiden, und daß sie eine Besoldung aus der Reichskasse beziehen (§ 1). Ausgeschlossen sind demnach alle Gesandten, diplomatischen Agenten, Consuln und andere Reichsbeamte, welche im Auslande ihren dienstlichen Wohnsitz haben, weil in den Besoldungen und den Repräsentationsgeldern, welche denselben gewährt werden, auf die besonderen Preisverhältnisse ihrer Aufenthaltsorte bereits Rücksicht genommen ist. Ferner sind alle diejenigen Reichsbeamten ausgenommen, denen gegenüber das Reich die Pflicht, für ihren Lebensunterhalt zu sorgen, nicht trägt. Hierhin gehören sowohl die unbesoldeten Beamten als auch die nur commissarisch beschäftigten Hülfsarbeiter, welche keine „etatsmäßige Stelle" haben, sondern „Remunerationen" beziehen. Endlich sind durch die ausdrückliche Anordnung des § 9 des Reichsgesetzes die Beamten der Reichseisenbahnverwaltung ausgenommen und zwar aus demselben Grunde,

---

1) Reichsgesetz ebendas.

2) Vgl. Laband, Das Budgetrecht, Berlin 1871, S. 33 fg. und die Entscheid. des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. XIII, S. 262. Dem Bundesrath und Reichstag gegenüber kann die Reichsregierung dadurch ihre Befugnisse überschreiten; vgl. oben S. 328. Dem Beamten gegenüber hat sie kraft der ihr zustehenden Geschäftsführung und Vertretung den Reichsfiscus verpflichtet. Anderer Ansicht ist Ernst Meier, Abschluß von Staatsverträgen, 1874, S. 53 fg.

wie diejenigen Beamten, welche ihren dienstlichen Wohnsitz außerhalb des Bundesgebietes haben [1]).

Die Höhe des Wohnungsgeldzuschusses bestimmt sich theils nach dem mit einem Amte verbundenen Range — nicht nach dem einem Beamten etwa persönlich beigelegten höheren Range —, theils nach den Wohnungspreisen der Orte, in welchen die Behörden ihren Sitz haben. In der ersten Beziehung sind die Reichsbeamten in fünf Klassen (Directoren der obersten Behörden, vortragende Räthe der obersten Behörden, Mitglieder der übrigen Behörden, Subalternbeamte, Unterbeamte) und die Wohnorte ebenfalls in fünf Klassen getheilt, über welchen noch Berlin als eine Klasse für sich steht [2]).

Beamte, welche mehr als eine Stelle bekleiden, erhalten den Wohnungsgeldschuß nur für diejenige Stelle, welche auf den höchsten Satz Anspruch giebt (§ 5). Wird die Besoldung eines Beamten theils aus Reichsmitteln, theils aus Staatsmitteln bezahlt, so erhält der Beamte auch nur diejenige Quote des tarifmäßigen Wohnungsgeldes, welche dem auf die Reichskasse übernommenen Besoldungstheile entspricht (§ 6). Falls der Beamte eine Dienstwohnung inne hat oder eine besonders bewilligte Miethsentschädigung bezieht, so fällt der Wohnungsgeldzuschuß fort (§ 7).

Der Wohnungsgeldzuschuß gilt in rechtlicher Beziehung als ein Bestandtheil der Besoldung; er unterscheidet sich von dem festen Betrage derselben nur in drei Punkten. Bei einer Versetzung tritt an die Stelle des Satzes, der dem bisherigen Wohnort entspricht, der dem neuen Wohnorte entsprechende [3]); wenn sich der Betrag desselben dadurch vermindert, hat der Beamte keinen Entschädigungsanspruch. Ferner bleibt bei Berechnung der Umzugskostenvergütungen der Wohnungsgeldzuschuß außer Ansatz; d. h. es gilt nicht als abzugsfähige Einkommensverbesserung, wenn mit der Stelle, in welche ein Beamter versetzt wird, ein höheres Wohnungsgeld verbunden ist [4]). Endlich

1) Motive S. 12. (Drucksachen des Reichstages von 1873, Bd. III, Nr. 125.)

2) Welche Reichsbeamten jeder der fünf Kategorien beizuzählen sind, wurde 1873 und 1874 durch kaiserliche Verordnungen bestimmt; Veränderungen dieser Anordnungen werden durch den Reichshaushaltsetat festgesetzt, § 2 des Gesetzes. Auf Grund desselben sind die kaiserlichen Verordnungen vom 30. Juni 1873 (Reichsgesetzbl. S. 169 ff.) und vom 3. Februar 1874 (Reichsgesetzbl. S. 13) ergangen. Welche Orte in jede der fünf Servisklassen gehören, bestimmte sich zunächst nach der am 1. Juli 1873 geltend gewesenen Eintheilung der Orte für die Servискompetenzen der Militärpersonen; Abänderungen der Eintheilung müssen im Wege der Reichsgesetzgebung erfolgen (§ 3 des Gesetzes). In Folge dessen ist das Reichsgesetz vom 3. August 1878 (Reichsgesetzbl. S. 243, Beil. II, S. 254 fg.) ergangen.

3) Mit dem Zeitpunkt, mit welchem der Bezug des Gehalts der bisherigen Dienststelle aufhört, erlischt auch der Anspruch auf den mit der letzteren verbundenen Wohnungsgeldzuschuß. Wird der Beamte aber an eine Stelle versetzt, mit welcher kein Wohnungsgeld, sondern Repräsentationsgeld verbunden ist, so beginnt der Anspruch auf das letztere erst mit dem Antritt des neuen Amtes, also möglicher Weise mit einem späteren Zeitpunkt.

4) Ein solcher Abzug, der im § 11 der Verordn. vom 21. Juni 1875 vorgeschrieben

wird bei Bemessung des Wartegeldes und der Pension nicht derjenige Betrag des Wohnungsgeldzuschusses in Ansatz gebracht, den der Beamte thatsächlich zuletzt gehabt hat, sondern der Durchschnittssatz der fünf Servisklassen[1]) (Gesetz § 4 und 8). Derselbe Betrag wird in Anschlag zu bringen sein bei Berechnung der Höhe der etwa zu leistenden Amtscaution[2]).

c) Ausnahmsweise können zu dem Diensteinkommen auch noch Einnahmen von unbestimmter, wechselnder Höhe treten, z. B. Gebühren, Erträge von Grundstücken, Tantiemen u. dgl. (Vgl. Reichsbeamtengesetz § 42, Ziff. 2 und 3.)

4. Der Anspruch auf das Diensteinkommen hört nicht auf, wenn die Regierung dem Beamten die Verwaltung des Amtes entzieht. Denn, wie bereits oben ausgeführt, ist das Staatsdienerverhältniß nicht gleichbedeutend mit der Führung eines Amtes und die letztere nicht die wesentliche Voraussetzung für den Anspruch des Beamten auf Lebensunterhalt. Auch der einstweilig in den Ruhestand versetzte Beamte hat demnach diesen Anspruch; indeß ermäßigt sich der Regel nach die Höhe desselben[3]). Der Betrag des Diensteinkommens, welcher den einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten zu zahlen ist, heißt das Wartegeld. Dasselbe beträgt drei Viertheile des Gehalts[4]), jedoch nicht weniger als 450 Mark und nicht mehr als 9000 Mark jährlich[5]). Das Wartegeld steht im Uebrigen vollkommen unter den vom Diensteinkommen überhaupt geltenden Regeln[6]). Das Recht auf den Bezug des Wartegeldes ruht, wenn und so lange der Beamte in Folge einer Wiederanstellung oder Beschäftigung im Reichs- oder im Staatsdienste ein Diensteinkommen bezieht, insoweit als der Betrag dieses neuen Diensteinkommens unter Hinzurechnung des Wartegeldes den Betrag des von dem Beamten vor der einstweiligen Versetzung in den Ruhestand bezogenen Diensteinkommens übersteigt[7]). Das Recht auf das

war, findet seit der Verordn. vom 19. November 1879, Art. 3 (Reichsgesetzbl. S. 315) nicht mehr statt.

1) Berlin bleibt demnach bei der Berechnung des Durchschnitts außer Ansatz.

2) Für Preußen ist jedoch entschieden, daß der Wohnungsgeldzuschuß hierbei ganz außer Ansatz bleibt. Kanngießer S. 32, Nr. 4.

3) Es beruht dies darauf, daß die einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten von der Beschränkung befreit sind, Nebenämter zu übernehmen oder Gewerbe zu betreiben. Reichsbeamtengesetz § 16, Abs. 3.

4) Mit Hinzurechnung des Wohnungsgeldzuschusses oder des Miethswerthes der Dienstwohnung oder der Miethsentschädigung. Gesetz vom 30. Juni 1873, § 8.

5) Reichsbeamtengesetz § 26.

6) Reichsbeamtengesetz § 27, 31.

7) Reichsgesetz § 30. Jedoch findet bei vorübergehender Beschäftigung gegen Tagegelder oder Remunerationen für die ersten sechs Monate keine Verkürzung des Wartegeldes statt. Anstellung im Communaldienst hat keinen Einfluß auf das Wartegeld, so wenig wie eine Anstellung im Privatdienst. Vgl. das (allerdings auf Preußen sich beziehende) Urtheil des Reichsgerichts. Entscheidungen Bd. 19, S. 283. Vgl. auch Entscheidungen Bd. 28, S. 83. Auch in der Militärpensionsgesetznovelle vom 22. Mai 1893 ist dieser Grundsatz sanctionirt worden.

Wartegeld erlischt, wenn der Beamte im Reichsdienste ein Amt wieder erhält, mit welchem ein dem früher von ihm bezogenen Diensteinkommen mindestens gleiches Diensteinkommen verbunden ist, oder wenn der Beamte entlassen wird. Außerdem wird der Beamte des Wartegeldes verlustig, wenn er die Reichsangehörigkeit verliert oder ohne Genehmigung des Reichskanzlers seinen Wohnsitz außerhalb des Bundesgebietes nimmt [1]).

5. Der Anspruch auf Lebensunterhalt erlischt nicht mit dem Staatsdienstverhältniß selbst, wenn die Beendigung desselben ohne Schuld des Beamten herbeigeführt wird. Da dem Beamten andere Erwerbsquellen der Regel nach verschlossen sind, er daher in der Regel für sein Alter ein Kapital nicht ersparen kann, so dauert die Pflicht des Staates zur Gewährung des Lebensunterhaltes fort, wenngleich der Beamte wegen Dienstunfähigkeit oder Alters dauernd in den Ruhestand versetzt wird. Der Betrag ist auch hier vermindert und führt die Bezeichnung: Pension. Bedingung ist, daß der Beamte eine Dienstzeit von wenigstens zehn Jahren zurückgelegt hat [2]) oder daß er bei Ausübung des Dienstes oder aus Veranlassung desselben ohne eigene Verschuldung dienstunfähig geworden ist [3]). Beamte, welche keine in den Besoldungsetats aufgeführte Stelle bekleiden oder welche nur ein Nebenamt bekleiden [4]) oder ausdrücklich nur für eine bestimmte Zeit oder für ein seiner Natur nach vorübergehendes Geschäft angenommen werden, haben keinen gesetzlichen Anspruch auf Pension [5]). Auch wenn es an den Bedingungen des Pensionsanspruches fehlt, kann dem Beamten bei vorhandener Bedürftigkeit durch Beschluß des Bundesrathes eine Pension entweder auf bestimmte Zeit oder lebenslänglich bewilligt werden [6]). Die Pension beträgt nach vollendetem zehnten Dienstjahre $^{15}/_{60}$ [7]) und steigt von da ab mit jedem weiter zurückgelegten Dienstjahre um $^{1}/_{60}$ des Diensteinkommens; der höchste Betrag aber ist $^{3}/_{4}$ dieses Einkommens [8]).

1) Reichsgesetz § 29. Aufenthalt im Auslande ohne Niederlassung daselbst bewirkt nicht den Verlust des Anspruchs.

2) Ebendas. § 34.

3) Ebendas. § 36.

4) Ausgenommen, wenn eine etatsmäßige Stelle als Nebenamt bleibend verliehen ist. Reichsgesetz § 44.

5) Auch die auf Kündigung angestellten Beamten haben, wofern sie eine in den Besoldungsetats aufgeführte Stelle bekleiden, den gesetzlichen Anspruch auf Pension. Reichsgesetz § 37. Hierdurch wird aber nicht ausgeschlossen, daß die zuständige Behörde von dem Kündigungsrecht Gebrauch macht, auch wenn der Beamte nach Ablauf einer zehnjährigen Dienstzeit dienstunfähig wird, wodurch alle Ansprüche aus dem Dienstverhältnisse, insbesondere auch Pensionsansprüche, wegfallen. Dies gilt auch dann, wenn der Beamte die Dienstunfähigkeit sich in Ausübung des Dienstes zugezogen hat. Entscheidung des Reichsgerichts vom 24. November 1880, Bd. III, S. 91 fg. Vgl. auch die Entscheidung desselben Gerichtshofes Bd. I, S. 35 fg.

6) Ebendas. § 39.

7) Ebensoviel in dem im § 36 cit. erwähnten Falle.

8) Reichsgesetz § 41; Reichsgesetz vom 21. April 1886 (Reichsgesetzbl. S. 80). Vor

Das Diensteinkommen ist das zuletzt von dem Beamten bezogene [1]; jedoch nur das wirkliche Einkommen, nicht die Summen, welche für Repräsentations- oder Dienstaufwandskosten vergütet werden, ebensowenig Ortszulagen und Remunerationen [2].

Ueber die Berechnung der Dienstzeit sind in den §§ 45—52 des Beamtengesetzes eine Reihe von detaillirten Vorschriften gegeben. Sie beginnt der Regel nach mit dem Tage der ersten eidlichen Verpflichtung für den Reichsdienst; es wird ihr aber bisweilen ein Zeitraum hinzugerechnet, während dessen der Beamte nicht im Reichsdienst thätig war [3], theils wird eine Zeit doppelt oder sonst in höherem Betrage angerechnet [4], theils bleibt ein Theil außer Ansatz [5].

Das Recht auf die Pension ruht, wenn ein Pensionär die Reichsangehörigkeit verliert, bis zu etwaiger Wiedererlangung derselben, und wenn ein Pensionär in den Reichsdienst oder in den Staatsdienst eines Bundesgliedes wieder eintritt, insoweit der Betrag seines neuen Diensteinkommens unter Hinzurechnung der Pension den Betrag des von ihm vor der Pensionirung bezogenen Diensteinkommens übersteigt [6].

Für die Mitglieder des Reichsgerichts kommen hinsichtlich der Pension an Stelle der Vorschriften des Beamtengesetzes die speciellen Bestimmungen im § 130 des Gerichtsverfassungsgesetzes zur Anwendung.

Wenn Beamte der Reichscivilverwaltung, des Reichsheeres und der kaiserlichen Marine in Betrieben beschäftigt sind, welche reichsgesetzlich der Unfallversicherung unterliegen, so erhalten sie, wenn sie in Folge eines im Dienste erlittenen Betriebsunfalls dauernd dienstunfähig werden, eine Pension von zwei Dritteln ihres jährlichen Diensteinkommens, soweit ihnen nicht nach anderweiter reichsgesetzlicher Vorschrift ein höherer Betrag zusteht.

Erlaß dieses Gesetzes stieg die Pension jährlich um 1/80 des Diensteinkommens. Die höhere Pension ist auch den in der Zeit vom 1. April 1882 bis zum Inkrafttreten dieses Gesetzes in den Ruhestand eingetretenen Reichsbeamten gewährt. Art. IV des angef. Gesetzes.

1) Beziehentlich das zur Zeit der Versetzung in den einstweiligen Ruhestand bezogene. Reichsgesetz § 42, letzter Absatz.

2) Die näheren Bestimmungen enthält das Reichsgesetz § 42, 44; vgl. dazu Kanngießer S. 131 ff. Ferner Reichsgesetz vom 25. Mai 1887 (Reichsgesetzbl. S. 194), durch welches § 42 abgeändert worden ist.

3) Z. B. im Dienst eines Bundesstaates oder im aktiven Militärdienst; vgl. § 46, 47; Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. VI, S. 105 fg. Fakultativ in den Fällen des § 52.

4) Z. B. Feldzüge, Aufenthalt in schädlichem Klima; vgl. § 49, 51; Entscheidung des Reichsgerichts vom 29. Januar 1883, bei Reger Bd. V, S. 90; ferner Bundesrathsbeschluß vom 18. November 1880 (Centralbl. S. 773). Reichsgesetz vom 31. Mai 1887, § 1 (Reichsgesetzbl. S. 211).

5) Z. B. Dienst vor Beginn des 21. Lebensjahres, Kriegsgefangenschaft oder Festungsarrest; nach Vorschrift der § 48, 50; Reichsgesetz vom 21. April 1886, Art. II.

6) Reichsgesetz § 57—60. Erkenntniß des Reichsgerichts vom 17. September 1891 (Entscheid. Bd. 28, S. 80 ff.).

Wenn sie vorübergehend völlig erwerbsunfähig werden, erhalten sie für die Dauer derselben eine Pension von gleicher Höhe; werden sie theilweise erwerbsunfähig, so erhalten sie einen nach dem Maße der verbliebenen Erwerbsfähigkeit zu bemessenden Bruchtheil der Pension. Außerdem sind ihnen die Kosten des Heilverfahrens zu ersetzen [1]).

6. Endlich erstreckt sich die Pflicht des Reiches zum Unterhalte seiner Beamten theilweise auch auf die Hinterbliebenen derselben, welche nicht im Augenblicke des Todes des Beamten in eine hilflose Lage versetzt werden sollen. Unter den Hinterbliebenen sind nicht die Erben zu verstehen, sondern Verwandte, für welche der Beamte der muthmaßliche Ernährer war. Ein gesetzliches Recht auf die zu gewährenden Leistungen haben nur die Wittwe und eheliche Nachkommen; es kann jedoch mit Genehmigung der obersten Reichsbehörde in Ermangelung dieser Angehörigen die Leistung auch dann gewährt werden, wenn der Verstorbene Eltern, Geschwister, Geschwisterkinder oder Pflegekinder, deren Ernährer er war, in Bedürftigkeit hinterläßt, oder wenn der Nachlaß nicht ausreicht, um die Kosten der letzten Krankheit und der Beerdigung zu decken [2]). Die vorgesetzte Dienstbehörde bestimmt, an wen die Zahlung zu leisten ist. Da auch diese Leistungen den rechtlichen Charakter der Alimente oder der Unterstützung haben, so sind sie der Beschlagnahme nicht unterworfen [3]). In Betreff der Höhe derselben sind drei Fälle zu unterscheiden.

a) War der Beamte zur Zeit seines Todes im Dienste, d. h. mit der Wahrnehmung einer etatsmäßigen Stelle betraut, so erhalten die Hinterbliebenen für das auf den Sterbemonat folgende Vierteljahr noch die volle Besoldung des Verstorbenen, das sogenannte Gnadenquartal [4]). Als Besoldung ist nur das wirkliche Diensteinkommen, nicht Vergütung für baare Auslagen anzusehen.

---

1) Reichsgesetz vom 15. März 1886, § 1 (Reichsgesetzbl. S. 53). Das Gesetz enthält ferner die näheren Vorschriften über das der Pensionsberechnung zu Grunde zu legende Diensteinkommen (§ 3 u. 7), über das rechtliche Verhältniß zu den Krankenkassen (§ 4) und zu dem aus dem Haftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871 Verpflichteten (§ 10), über Geltendmachung, Verlust, Präclusivirung des Anspruchs (§ 5 fg.) und erklärt im Allgemeinen die Vorschriften über Pension für anwendbar auf die Ansprüche, welche auf Grund dieses Gesetzes erhoben werden (§ 7).

2) Reichsgesetz § 8, 31, 69, Abs. 2.

3) Reichsgesetz § 7 a. E., § 69, Abs. 3; Civilproceßordn. § 749, Ziff. 7.

4) Reichsgesetz § 7. Es kann jedoch vertragsmäßig dem Beamten, resp. seinen Hinterbliebenen vor Eintritt in den Reichsdienst ein weitergehendes Recht zugesichert sein. Wenn ein Beamter vor Erlaß des Beamtengesetzes aus dem Dienst eines Bundesstaates zu einem Reichsamt berufen worden ist und nach dem Recht seines Heimathsstaates weitergehende Ansprüche begründet sind — z. B. nach mecklenburgischem Recht erstrecken sich dieselben auf das Sterbequartal und zwei weitere Gnadenquartale — so bleiben diese Ansprüche gemäß Art. 18, Abs. 2 der Reichsverfassung in Kraft. Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichts vom 7. October 1876. Entscheid. Bd. 21, S. 48 ff.

Während derselben Zeit ist die hinterbliebene Familie noch im Genusse der von dem verstorbenen Beamten bewohnten Dienstwohnung zu belassen; hinterläßt der Beamte keine Familie, so haben die Erben eine vom Todestage an zu rechnende dreißigtägige Frist zur Räumung der Dienstwohnung. Arbeits- und Sessionszimmer, sowie sonstige für den amtlichen Gebrauch bestimmte Localitäten müssen sofort geräumt werden [1]).

b) Wenn der Beamte zur Zeit des Todes einstweilig in den Ruhestand versetzt war, so erhalten die Hinterbliebenen das Gnadenquartal von dem Wartegeld [2]).

c) War der Beamte bei seinem Tode pensionirt, so wird den Hinterbliebenen die Pension noch für den auf den Sterbemonat folgenden Monat gezahlt [3]) (Gnadenmonat).

d) Eine weitergehende Fürsorge für die Wittwen und Waisen der Reichsbeamten der Civilverwaltung ist durch das Reichsgesetz vom 20. April 1881 (Reichsgesetzbl. S. 85), das sogenannte Relictengesetz, getroffen worden [4]). Dasselbe beruhte auf dem Princip des Versicherungszwanges. Alle Reichsbeamten, welchen bei Versetzung in den Ruhestand Pension gebühren würde oder welche eine lebenslängliche Pension aus der Reichskasse beziehen, waren verpflichtet, zur Reichskasse „Wittwen- und Waisengeldbeiträge" zu entrichten [5]). Der Versorgungsanspruch der Hinterbliebenen wurde hiernach durch

---

1) Reichsgesetz § 9.

2) Reichsgesetz § 31.

3) Reichsgesetz § 69. An wen die Zahlung erfolgt, bestimmt die oberste Reichsbehörde, nicht die vorgesetzte Dienstbehörde, wie bei dem Gnadenquartal, weil pensionirte Beamte keine vorgesetzte Dienstbehörde haben. Nach dem Reichsgesetz vom 25. Mai 1887 (Reichsgesetzbl. S. 194) kann diese Befugniß „der höheren Reichsbehörde" übertragen werden.

4) Motive in den Drucksachen von 1881, Nr. 28. Commissionsbericht daselbst Nr. 73. Ausführungsbestimmungen sind ergangen durch Erlaß des Reichskanzlers vom 25. Mai 1881 (Centralbl. S. 183). Ein Commentar zum Gesetz von F. Thudichum in Hirth's Annalen 1881, S. 551 fg. Der Betrag der Wittwen- und Waisengelder ist erhöht worden durch Reichsgesetz vom 21. April 1886 (Reichsgesetzbl. S. 80). — Auf die Beamten der Reichsbank ist das Gesetz ausgedehnt worden durch kaiserliche Verordnung vom 8. Juni 1881 (Reichsgesetzbl. S. 117) und vom 20. Juni 1886 (Reichsgesetzbl. S. 203) mit der Abweichung, daß an die Stelle der Reichskasse die Kasse der Reichsbank tritt, bei welcher die Wittwen- und Waisengeldbeiträge zu einem besonderen Fonds angesammelt und verwaltet wurden. — Ueber die Versorgung der Wittwen und Waisen von Militärpersonen siehe unten Bd. II.

5) Gesetz § 1. Befreit von der Verpflichtung waren daher die activen auf Kündigung angestellten Beamten, deren Dienststelle nicht etatsmäßig ist, sowie diejenigen pensionirten Beamten, welche eine Pension nur auf Zeit oder nur auf Grund des § 37 oder des § 75 a. E. beziehen. Ferner diejenigen Beamten, welche im Reichsdienst nur ein Nebenamt verwalten. Endlich nach näherer Bestimmung der §§ 23, 24 des Relictengesetzes diejenigen Reichsbeamten, welche bei einer Landesanstalt oder bei einer Privatversicherungsanstalt vor Erlaß des Reichsgesetzes für ihre Hinterbliebenen genügend Fürsorge getroffen haben. Die näheren Bestimmungen hierüber sind auf Grund des § 24 durch den Erlaß des Reichskanzlers vom 30. Mai 1881 angeordnet worden.

eine Gegenleistung des Beamten erkauft. Dies stand im Widerspruch mit dem Grundsatz, daß die Fürsorge für die Wittwen und Waisen des Beamten eine aus dem Dienstverhältniß entspringende Pflicht des Staates (Reiches) ist. Das Reichsgesetz vom 5. März 1888 (Reichsgesetzblatt S. 65) hat diesem Grundsatz Geltung verschafft und die Entrichtung von Wittwen- und Waisengeld vom 1. April ab wieder aufgehoben. Dagegen bestimmt sich der Kreis derjenigen Reichsbeamten, deren Wittwen und Waisen Anspruch auf die Fürsorge haben, nach den Anordnungen des Gesetzes vom 20. April 1881 über die Verpflichtung zur Zahlung der Wittwen- und Waisengeldbeiträge [1]). Das Wittwengeld besteht in dem dritten Theil derjenigen Pension, zu welcher der Verstorbene berechtigt gewesen ist oder berechtigt gewesen sein würde, wenn er am Todestage in den Ruhestand versetzt wäre; jedoch mindestens 160 Mark und höchstens 1600 Mark jährlich. Das Waisengeld [2]) beträgt für Halbwaisen ein Fünftel, für Doppelwaisen ein Drittel des Wittwengeldes für jedes Kind mit der Maßgabe, daß Wittwen- und Waisengelder zusammen den Betrag der Pension nicht übersteigen dürfen [3]). Die Zahlung beginnt mit dem Ablauf des Gnadenquartals oder Gnadenmonats, sie wird in Monatsbeträgen im Voraus geleistet, nicht erhobene Theilbeträge verjähren in vier Jahren [4]). Das Recht erlischt mit dem Ablauf des Monats, in welchem der Berechtigte sich verheirathet oder stirbt, und für jede Waise außerdem mit dem Ablauf des Monats, in welchem sie das 18. Lebensjahr vollendet; es ruht für die Zeit, in welcher der Berechtigte nicht reichsangehörig ist [5]).

e) Wenn ein Beamter der Reichscivilverwaltung, des Reichsheeres und der Marine, der in reichsgesetzlich der Unfallversicherung unterliegenden Betrieben beschäftigt war, in Folge eines im Dienste erlittenen Betriebsunfalles gestorben ist, so erhalten die Hinterbliebenen ein Sterbegeld und eine Rente. Das Sterbegeld erhalten sie nur in dem Falle, daß ihnen nicht ein anderweitiger Anspruch auf Gnadenquartal oder Gnadenmonat zusteht; es beträgt soviel wie das einmonatige Diensteinkommen (beziehentlich Pension), jedoch

1) Diejenigen Beamten, welche nach den §§ 23, 24 des Gesetzes von der Entrichtung befreit waren und auf das gesetzliche Wittwen- und Waisengeld verzichtet hatten, durften diesen Verzicht bis zum 30. Juni 1888 widerrufen und hatten denjenigen Betrag zur Reichskasse nachzuentrichten, welcher ohne Erklärung des Verzichts von ihnen hätte entrichtet werden müssen. Reichsgesetz vom 5. März 1888, Art. II.

2) Anspruch darauf haben die ehelichen oder durch nachgefolgte Ehe legitimirten Kinder.

3) Gesetz § 8—11. War die Wittwe mehr als 15 Jahre jünger als der Ehemann, so tritt eine Kürzung des Wittwengeldes ein (§ 12); ist die Ehe innerhalb dreier Monate vor dem Tode des Beamten und zu dem Zwecke geschlossen worden, um der Wittwe das Wittwengeld zu verschaffen, so ist der Anspruch auf dasselbe nicht begründet (§ 13, Abs. 1). Ist die Ehe erst nach erfolgter Pensionirung des Beamten geschlossen, so kann weder Wittwen- noch Waisengeld beansprucht werden (§ 13, Abs. 2).

4) Gesetz § 15, 16.

5) Gesetz § 17—19.

mindestens 30 Mark. Die Rente beträgt für die Wittwe bis zu deren Tode oder Wiederverheirathung 20 Procent des jährlichen Diensteinkommens des Verstorbenen, jedoch mindestens 160 und höchstens 1600 Mark; für jedes Kind bis zum vollendeten 18. Lebensjahre oder bis zur etwaigen früheren Verheirathung drei Viertel der Wittwenrente; falls aber die Mutter nicht lebt, die volle Wittwenrente; und für Ascendenten des Verstorbenen, wenn dieser ihr einziger Ernährer war, bis zum Tode oder bis zum Wegfall der Bedürftigkeit, zusammen soviel wie die Wittwenrente. Die Renten dürfen zusammen 60 Procent des Diensteinkommens nicht übersteigen; eine erforderlich werdende Kürzung trifft zunächst die Ascendenten [1]).

IV. Persönliche Ehrenrechte.

1. Die Reichsbeamten haben das Recht auf die Führung des ihrer Dienstleistung entsprechenden oder ihnen besonders beigelegten Titels; die unmittelbaren Reichsbeamten auch auf die Bezeichnung als „kaiserliche" [2]).

Gehört zu ihrer Stellung eine Amtskleidung, so haben sie die Befugniß, resp. die Verpflichtung, soweit dies im dienstlichen Interesse vorgeschrieben ist, dieselbe zu tragen.

Das unbefugte Tragen einer Uniform, sowie die unbefugte Annahme eines Titels sind Uebertretungen und nach § 360, Nr. 8 des Reichsstrafgesetzbuchs strafbar. Auch ist im Reichsbeamtengesetz der Titel dadurch als ein subjectives Recht des Beamten anerkannt, daß es im § 100 einen „Verzicht" auf den Titel erfordert und daß nach § 75, Nr. 2 die Dienstentlassung im Disciplinarverfahren den „Verlust" des Titels von Rechts wegen zur Folge hat.

Titel und Uniform der Reichsbeamten werden durch kaiserliche Verordnung bestimmt. Reichsbeamtengesetz § 17 [3]).

2. Das eben citirte Gesetz erwähnt auch den Rang. In dieser Beziehung ist aber wohl zu unterscheiden zwischen dem Rang der Behörden und dem persönlichen Rang der Beamten. Der Rang einer Behörde ist der Ausdruck der Stellung derselben im Behördenorganismus, das Verhältniß der Unterordnung oder Gleichordnung zu anderen Behörden. Der Rang der Behörden ist in amtlicher Beziehung auch maßgebend für den Dienstrang der Beamten, welche Subalterne, Mitglieder oder Directoren dieser Behörden sind, und recht-

1) Reichsgesetz vom 15. März 1886, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 54); vgl. oben S. 463, Note 1. Soweit in diesem Gesetze nicht besondere Vorschriften enthalten sind, finden auf die Ansprüche der Hinterbliebenen die Bestimmungen des Reichsgesetzes vom 20. April 1881 Anwendung. Reichsgesetz § 7. Vgl. hierzu Zeller in Hirth's Annalen 1887, S. 21 fg.

2) Erlaß vom 3. August 1871, Nr. 1 (Reichsgesetzbl. S. 318).

3) Eine Kaiserliche Verordnung vom 16. December 1888 bestimmt die Galakleidung der Reichsbeamten. Sie ist gegengezeichnet, aber nicht verkündet worden, hat also nicht die Kraft einer Rechtsverordnung. Abgedruckt ist sie u. A. bei Hertel, Die Preußische Oberrechnungskammer, Ergänzungsheft 1890, S. 22.

lich von Erheblichkeit für die Höhe der Diäten, Fuhrkosten, Umzugskosten und Wohnungsgeldzuschüsse.

Davon begrifflich verschieden ist der persönliche Rang der Beamten. Obwohl durch das Amt der Regel nach ein bestimmter Personalrang begründet wird, so kann doch theils ein Amt zur Verwaltung übertragen werden, ohne daß zugleich ein Titel und Rang verliehen wird, und es kann andererseits ein höherer Rang einem Beamten beigelegt werden, als an und für sich mit seinem Amte verknüpft ist. Der Rang ist streng genommen kein Recht, welches eine Ausübung gestattet, sondern so wie Alter, Geschlecht und Stand eine Eigenschaft, die möglicher Weise die Voraussetzung für Rechte ist. Für das Reichsrecht ist dies nicht der Fall; der persönliche Rang begründet keinerlei Rechte und es ist überhaupt zweifelhaft, ob das Reichsrecht eine andere Klassificirung der Reichsbeamten als nach dem Range der von ihnen bekleideten Stellen kennt [1]).

§ 50. Die Geltendmachung vermögensrechtlicher Ansprüche.

Ueber vermögensrechtliche Ansprüche der Reichsbeamten aus ihrem Dienstverhältniß findet der Rechtsweg statt [2]).

Wegen dieses Rechtssatzes wird sehr häufig das Staatsdienerverhältniß als ein gemischtes, d. h. theils öffentlich-rechtliches, theils privatrechtliches bezeichnet [3]). Es beruht dies auf einer Verwechslung von klagbaren Ansprüchen

1) Byzantinische Einrichtungen, die sich im preußischen und anderen Staaten conservirt haben, sind nicht ganz ohne Einfluß geblieben. Nach der Verordnung vom 7. Februar 1817 (Gesetzsammlung S. 61) zerfallen die preußischen Beamten in eine große Zahl von „Klassen". Vgl. v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, S. 442 fg. und Kanngießer S. 79, 80. Das Reichsrecht kennt nun zwar keine solche „Klassen", trotzdem bestimmt ein Kaiserlicher Erlaß vom 1. April 1871 (Reichsgesetzbl. S. 103), daß die Posträthe und die Oberposträthe der vierten Rathsklasse angehören, die Oberposträthe jedoch vor den Posträthen rangiren sollen. Durch Erlaß vom 22. Februar 1882 (Reichsgesetzbl. S. 42) haben dann die Oberpostdirectoren den Rang der Räthe dritter Klasse erhalten. Ein Allerhöchster Erlaß vom 27. December 1871 (Reichsgesetzbl. S. 7) ferner verleiht den Telegraphendirectoren „den Rang der Oberregierungsräthe und Oberforstmeister". Thatsächlich werden die Klasseneintheilung und Rangabstufung der Preußischen Beamten auf die Reichsbeamten angewendet.

2) Reichsgesetz § 149.

3) Vgl. z. B. Heffter S. 131; Pfeiffer, Prakt. Ausführungen III, S. 352 ff.; Welcker, Staatslexikon Bd. 12, S. 300; Zöpfl II, § 514 (S. 776); Zachariä II, § 135; v. Gerber, Grundz. § 36, Note 11; v. Pözl im Staatswörterbuch IX, S. 689 und Verfassungsrecht § 198, Nr. 3 (S. 494); Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 316; Deutsches Staatsrecht I, S. 338; besonders Rehm in Hirth's Annalen 1885, S. 104 ff., 171 ff.; G. Meyer, Staatsrecht § 143, Note 18 u. A.; vgl. dagegen Löning, Verwaltungsrecht S. 132, Note 7; Gareis, Allg. Staatsrecht S. 164; Jellinek S. 172 ff.; Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. XXI, S. 53. In der Entscheidung des Reichsgerichts Bd. XII, S. 72 wird jedoch die Unterscheidung „zwischen dem privatrechtlichen und dem staatsrechtlichen Theile des Dienstverhältnisses für theoretisch richtig" erklärt. Die richtige Ansicht wird zutreffend entwickelt von Wach, Handbuch des

mit civilrechtlichen [1]). Wenn man aber auch der erwähnten Auffassung beistimmt, so ist damit ein positiver Rechtssatz nicht gewonnen. Denn es ist sicher, daß der vermögensrechtliche Anspruch der Beamten sich nicht nach den Regeln irgend eines im Privatrecht normirten contractlichen oder quasicontractlichen Rechtsverhältnisses beurtheilen läßt; daß er vielmehr seinen Rechtsgrund in dem öffentlich-rechtlichen, durch den Anstellungsvertrag begründeten Rechtsverhältniß hat und aus ihm seinen Inhalt empfängt. Die Frage reducirt sich im letzten Grunde auf einen Schulstreit über die richtige Definition des Gegensatzes von öffentlichem Recht und Privatrecht und ist praktisch nicht von Belang.

Andererseits haben manche deutsche Particularrechte für die Geltendmachung der vermögensrechtlichen Ansprüche der Staatsdiener den Rechtsweg ausgeschlossen, weil das Rechtsverhältniß kein privatrechtliches sei. Auch dies ist nicht schlüssig; denn aus öffentlich-rechtlichen Verhältnissen können subjective Rechte hervorgehen, welche im Wege des Processes geltend gemacht und geschützt werden können. Daß der Staat gegen den Beamten keine Klage auf Erfüllung der Dienstpflicht hat, ist kein Grund, dem Beamten die Klage gegen den Staat auf Erfüllung seiner pecuniären Verpflichtungen zu versagen. Denn der Staat hat zum Ersatz seiner Klage die Disciplinargewalt.

Ueber die processualische Geltendmachung der vermögensrechtlichen Ansprüche hat das Reichsgesetz folgende Regeln aufgestellt:

1. Im § 149 werden hervorgehoben die Ansprüche auf Besoldung, Wartegeld oder Pension und die gesetzlich gewährten Ansprüche der Hinterbliebenen auf Bewilligungen. Diese Aufzählung ist aber nicht ausschließend, sondern nur exemplifikativ, wie deutlich aus dem Worte „insbesondere" hervorgeht. Es ist daher der Rechtsweg auch zulässig über die Ansprüche auf Diäten, Fuhrkosten und Umzugskosten, sowie über zugesicherte Repräsentationsgelder, Ortszulagen und andere Dienstemolumente. Ebenso über die Zulässigkeit von Gehaltsabzügen (§ 14). Dagegen ist eine Cognition der Gerichte ausgeschlossen in allen Fällen, in denen es von der Entschließung der obersten Reichsbehörden oder des Bundesrathes abhängig gemacht ist, ob einem Reichsbeamten oder seinen Hinterbliebenen etwas bewilligt, resp. in Abzug gebracht werden soll oder nicht; also in den Fällen der §§ 8, 37, 39, 52, 68, Abs. 2 [2]), 128, Abs. 2 des Beamtengesetzes und der §§ 5, Abs. 2 und 6, Abs. 2 der Verordnung vom 2. November 1874, sowie des § 14 des Reichsgesetzes vom 20. April 1881.

Civilprocesses I, S. 95 fg. (1885) und von Seydel, Bayer. Staatsr. III, S. 327, 416. Sie ist jetzt wohl als die herrschende zu bezeichnen.

1) Vgl. Eccius a. a. O. (§ 141, Note 13); Meves im Rechtslexikon, s. v. Gehaltsansprüche.

2) Auch die Bestimmung im letzten Absatz des § 75 kommt hier in Betracht.

2. Bevor eine Klage zulässig ist, muß zunächst feststehen, daß die Reichsregierung die Ansprüche des Beamten nicht anerkennen will, d. h. es muß die Entscheidung der *obersten* Reichsbehörde eingeholt werden, da die Verfügungen der unteren Instanzen nicht die *definitive* Weigerung der Reichsregierung enthalten, den Ansprüchen des Beamten gerecht zu werden (§ 150).

3. Für die Anstellung der Klage besteht eine präclusivische, d. h. den Verlust des Klagerechts bewirkende Frist von sechs Monaten, welche von dem Tage an zu berechnen ist, an welchem dem Betheiligten die Entscheidung der obersten Reichsbehörde bekannt gemacht worden ist (§ 150) [1]).

4. Der Reichsfiscus wird vertreten durch die höhere (d. h. mittlere) Reichsbehörde, unter welcher der Reichsbeamte steht oder gestanden hat, oder, falls er direct unter der obersten Reichsbehörde steht oder gestanden hat, durch die oberste Reichsbehörde (§ 151, Abs. 1).

5. Die Klage ist bei demjenigen Landgerichte anzubringen, in dessen Bezirk die betreffende Behörde ihren Sitz hat; in letzter Instanz entscheidet das Reichsgericht [2]). Dasselbe ist an die Stelle des durch § 152, Abs. 2 des Reichsbeamtengesetzes für zuständig erklärten Reichsoberhandelsgerichts getreten, seine Competenz ist daher auch in dem Falle begründet, wenn die Klage bei einem bayerischen Landgericht angestellt worden ist [3]). Das Rechtsmittel der Revision findet ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes statt [4]).

6. Die in dem Gewaltsverhältniß des Reiches gegen den Beamten begründeten Befugnisse in Beziehung auf einstweilige oder definitive Versetzung in den Ruhestand, Suspension, Versetzung in ein anderes Amt, Dienstentlassung, Verhängung von Ordnungsstrafen u. s. w. unterliegen der richterlichen Beurtheilung nicht; es sind vielmehr die von der zuständigen Verwaltungs- oder Disciplinarbehörde hierüber ergangenen Entscheidungen für die Beurtheilung der vor dem Gerichte geltend gemachten vermögensrechtlichen Ansprüche maßgebend (§ 155) [5]).

---

1) Ueber die Berechnung dieser Frist vergleiche die Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 24, S. 411 fg. Vgl. ferner Reichsgesetz vom 25. Mai 1887, durch welches § 150 ergänzt worden ist.

2) Reichsbeamtengesetz § 151, Abs. 2, § 152, Abs. 2; Gerichtsverfassungsgesetz § 70, Ziff. 1.

3) Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz § 8, Abs. 2. Da dem Reich aber eine eigene Verwaltung in Bayern nicht zusteht, kann der Fall nicht leicht vorkommen.

4) Civilproceßordnung § 509, Ziff. 2.

5) Dahin gehört insbesondere die Frage, ob für die Versetzung in den einstweiligen oder definitiven Ruhestand, für die Suspension, Versetzung oder Dienstentlassung, für die Ausübung des Kündigungsrechts u. s. w. eine genügende thatsächliche Veranlassung vorlag. Vgl. *Entscheidungen des Reichsgerichts* Bd. I, S. 34, Bd. III, S. 92, Bd. XII, S. 71 fg. und bei *Reger* XII, S. 200. Andererseits sind im § 155 diejenigen Entscheidungen der Disciplinar- und Verwaltungsbehörden, welche für die richterliche Entscheidung maßgebend sein sollen, *erschöpfend* aufgezählt, so daß also *alle übrigen* für die Entscheidung in Betracht kommenden Fragen der richterlichen Feststellung und Beurtheilung

§ 51. Versetzung, Stellung zur Disposition, Suspension.

Aus der begrifflichen Unterscheidung zwischen dem durch den Anstellungsvertrag begründeten Dienstverhältniß und der Führung eines Amtes ergiebt sich, daß die Verwaltung eines bestimmten Amtes weder zu den Rechten des Beamten gehört, noch für die Fortdauer des Staatsdienerverhältnisses wesentlich ist. Die herrschende Theorie, welche das Wesen der Anstellung in der Verleihung eines Amtes sieht, führt zu dem Resultate, daß in allen Fällen, in welchen einem Beamten das Amt entzogen wird, zugleich das Staatsdienerverhältniß sein Ende findet. Die selbstverständliche Folge davon wäre, daß auch der Anspruch des Beamten auf Gehalt aufhörte; da nun unbezweifelt der Beamte kein Recht auf das Amt hat, der Staat vielmehr jederzeit ihm die amtlichen Geschäfte entziehen kann, so müßte sich consequenter Weise der Schluß ergeben, daß dem Beamten gleichzeitig mit dem Amte auch die Besoldung genommen werden könne. Dieses praktische Resultat aber widerspricht zu sehr dem wirklich bestehenden Rechte. Man hilft sich deshalb in der Theorie mit der Annahme, entweder daß aus Billigkeitsrücksichten der Beamte zu entschädigen sei oder daß die „privatrechtliche Seite" des Verhältnisses fortdauere, während die staatsrechtliche erlösche.

Eine Aufhebung des Staatsdienstverhältnisses wird der herrschenden Theorie zufolge dadurch herbeigeführt, daß das Amt, welches ein Staatsdiener bisher bekleidet hat, ganz beseitigt wird [1]). Consequenter Weise müßte sie aber bei *jeder* Versetzung in ein anderes Amt eine Aufhebung des bisherigen Verhältnisses und die gleichzeitige Neubegründung eines anderen, also ein Analogon zur Novation, annehmen. Hinsichtlich der einstweiligen Versetzung in den Ruhestand endlich ist vom Standpunkte dieser Theorie aus jede *juristische* Erklärung unmöglich, da hier offenbar Rechte und Pflichten der Beamten fortdauern, trotzdem die Führung eines Amtes aufhört; man begnügt sich daher mit einigen politischen Erwägungen de lege ferenda oder mit dem einfachen Hinweise auf die positiven Bestimmungen der Staatsdienergesetze [2]).

---

unterliegen. *Entscheidung des Reichsgerichts* Bd. VI, S. 106. Auch hinsichtlich des Anspruchs auf Wittwen- und Waisengeld ist zwar der Rechtsweg nicht ausgeschlossen und § 149 des Beamtengesetzes nicht aufgehoben; das Reichsgesetz vom 20. April 1881, § 20 ordnet aber an, daß die Bestimmung darüber, *ob* und *welches* Wittwen- und Waisengeld der Wittwe und den Waisen eines Beamten zusteht, durch die oberste *Reichsbehörde* erfolgt, welche die Befugniß zu solcher Bestimmung auf die höhere (d. h. niedrigere) Reichsbehörde übertragen kann. Hierdurch ist der Rechtsweg de facto ausgeschlossen, es sei denn, daß die Verwaltungsbehörde das Wittwen- und Waisengeld festgesetzt hat, trotzdem aber die Auszahlung desselben an die Berechtigten nicht erfolgte, oder daß es nachträglich verkürzt wird oder dergleichen. Dies sind thatsächlich nicht vorkommende Fälle.

1) Leist § 102, Nr. 8; Heffter a. a. O. S. 136; Maurenbrecher § 163, Nr. 2.

2) Zachariä II, § 143—145; v. Mohl II, § 164 fg.; v. Pözl § 205; Schulze, Preuß. Staatsr. I, 102. Fast ohne Ausnahme werden in allen Darstellungen des Staats-

Es ist vielmehr davon auszugehen, daß die Führung eines Amtes nur der Zweck ist, zu welchem Beamte angestellt werden, und daß die aus der Anstellung selbst hervorgehenden Rechte und Pflichten unabhängig davon, daß der Beamte ein bestimmtes Amt thatsächlich führt, fortbestehen können. Sowie aber die Regierung gehindert ist, Beamte anzustellen, namentlich besoldete, die sie nicht bedarf oder für welche etatsmäßige Stellen nicht bestehen, so ist sie auch beschränkt darin, angestellten Beamten die Führung der Amtsgeschäfte abzunehmen. Nicht rechtliche, sondern politische, namentlich finanzielle Gründe [1]) sind es, auf denen diese Beschränkungen beruhen. Die Rücksicht auf das Interesse des Beamten selbst, auf die Wahrung seiner Unabhängkeit, auf die Sicherung seiner Lebensstellung kommt dabei wohl wesentlich mit in Betracht; aber das Recht des Staates, seinen Beamten die ihnen übertragenen Aemter zu entziehen, ist nicht durch das ihm gegenüberstehende subjective Recht des Beamten beschränkt, sondern durch den eigenen Willen des Staates, durch eine auf politischen Erwägungen beruhende, gesetzlich ausgesprochene Selbstbeschränkung des Staates, welche für die Regierung allerdings maßgebend und bindend ist wie jeder gesetzlich erklärte Staatswille.

Von diesem Gesichtspunkte aus ergiebt sich eine Unterscheidung zwischen den rechtlichen Schranken, welche der Disposition der Regierung über die Beamten aus Gründen des öffentlichen Rechtes gezogen sind, und den thatsächlichen Schranken, welche durch die auf dem Anstellungsvertrage beruhenden Rechte des Beamten gegeben sind. Diese thatsächlichen Schranken bestehen nur darin, daß die Regierung dem Beamten, falls sie ihm das Amt abnimmt, das ihm gebührende Diensteinkommen fortgewähren muß und daß sie seine Ehre nicht durch eine Degradation antasten darf; die rechtlichen Schranken dagegen bestimmen die gesetzlichen Voraussetzungen, unter denen der Regierung es gestattet oder geboten ist, einem Beamten die Führung eines Amtes zu entziehen. Es sind in dieser Beziehung folgende Fälle zu unterscheiden.

I. Versetzung in ein anderes Amt.

1. Jeder Reichsbeamte muß sich die Versetzung in ein anderes Amt gefallen lassen, wenn dasselbe von nicht geringerem Range und etatsmäßigem Diensteinkommen ist (Reichsgesetz § 23). Die Umzugskosten sind dem Beamten zu vergüten.

Unter dem Range ist der dienstliche Rang des Amtes zu verstehen; der sogenannte persönliche Rang ist auch hier rechtlich unerheblich und der Beamte ist nicht genöthigt, in eine niedrigere Stelle einzutreten, wenngleich

---

dienerrechts die Versetzung in den Ruhestand und die Suspension als Beendigungsarten des Staatsdienerverhältnisses behandelt, wodurch sie unter einen ganz unrichtigen Gesichtspunkt gebracht werden.

1) Vgl. auch v. Gerber, Grundzüge § 38.

ihm zugesichert wird, daß er persönlich auch fortan zu den Räthen der oder jener „Klasse" gehören soll. Unter dem Diensteinkommen ist, wie oben ausgeführt wurde, die Entschädigung für besondere Dienstunkosten nicht mit begriffen und ebensowenig kommt es in Betracht, ob dem Beamten durch die Versetzung die Gelegenheit zur Verwaltung von Nebenämtern entzogen wird.

2. Die Regierung ist berechtigt, die Versetzung zu verfügen, „wenn es das dienstliche Bedürfniß erfordert", d. h. sie ist hierin unbeschränkt, da sie allein über die Bedürfnisse des Dienstes zu entscheiden hat.

3. Das Recht der Reichsregierung ist auch den mittelbaren Beamten gegenüber ohne Einschränkung anerkannt; sie haben daher kein Recht des Widerspruchs, wenn sie in das Gebiet eines anderen Bundesstaates versetzt werden. Zu unterscheiden davon ist das Verhältniß des Reiches zur Regierung des Einzelstaates. Der Staat, aus dessen Gebiet der Beamte versetzt wird, hat kein Widerspruchsrecht, daß ihm der Beamte durch Versetzung nicht entzogen werde; dagegen kann die Versetzung nicht in ein solches Amt erfolgen, dessen Besetzung dem Einzelstaat, nicht dem Reich zusteht, ohne Zustimmung des Einzelstaats.

4. Die Mitglieder des Reichsgerichts, des Bundesamts für das Heimathswesen und des Rechnungshofes und richterliche Militärjustizbeamte können nicht ohne ihre Zustimmung in ein anderes Amt versetzt werden [1]).

5. Ueber die Voraussetzungen und Wirkungen der Strafversetzung vgl. oben S. 445 fg.

II. Einstweilige Versetzung in den Ruhestand. (Stellung zur Disposition.)

1. Die Reichsregierung ist befugt,

a) jeden Reichsbeamten einstweilig in den Ruhestand zu versetzen, wenn das von ihm verwaltete Amt in Folge einer Umbildung der Reichsbehörden aufhört (Reichsgesetz § 24).

Soweit zu einer solchen Umbildung ein Gesetz erforderlich ist, bildet der Erlaß desselben daher eine Voraussetzung für die Stellung zur Disposition.

b) Jederzeit, auch ohne daß die erwähnte Voraussetzung gegeben ist, können durch kaiserliche Verfügung gewisse Beamte einstweilig in den Ruhestand versetzt werden, „bei denen eine fortdauernde Uebereinstimmung in principiellen Ansichten mit der leitenden Autorität nothwendig ist" [2]). Nach dem § 25 des Gesetzes sind es folgende:

1) Reichsbeamtengesetz § 158; Gerichtsverfassungsgesetz § 8, Abs. 1; Gesetz vom 6. Juni 1870, § 43; preuß. Gesetz vom 27. März 1872, § 5 (über die Oberrechnungskammer). Dasselbe gilt von den richterlichen Beamten in Elsaß-Lothringen; ferner von den Professoren der Universität Straßburg. Gesetz vom 18. Juni 1890, § 2 (Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen S. 37).

2) So sagen die Motive zum Beamtengesetz S. 35.

der Reichskanzler;

der Präsident des Reichskanzleramts, der Chef der Admiralität (jetzt Staatssekretär im Reichsmarineamt), der Staatssekretär im Auswärtigen Amte;

die Directoren und Abtheilungschefs im Reichskanzleramte und in den einzelnen Abtheilungen desselben [1]), sowie im Auswärtigen Amte und in den Ministerien, die vortragenden Räthe und etatsmäßigen Hülfsarbeiter im Auswärtigen Amte;

die Militär- und Marine-Intendanten;

die diplomatischen Agenten einschließlich der Consuln.

Außerdem der Vorsitzende des Reichseisenbahnamtes (Gesetz vom 27. Juni 1873 § 2, Abs. 2); der Oberreichsanwalt und die Reichsanwälte (Gerichtsverfassungsgesetz § 150); in der Verwaltung Elsaß-Lothringens die im Gesetz vom 23. December 1873, Art. II (Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 479) und im Gesetz vom 4. Juli 1879, § 6, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 166) aufgeführten Beamten; endlich die Gouverneure, Kanzler und Commissare für die deutschen Schutzgebiete (Gesetz vom 31. Mai 1887, § 2, Reichsgesetzblatt S. 211).

2. Die einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten haben folgende Rechte:

a) sie behalten die persönlichen Ehrenrechte;

b) sie beziehen das gesetzliche Wartegeld;

c) sie erhalten, falls sie ihren dienstlichen Wohnsitz im Auslande haben, die Entschädigung für die Kosten des Umzugs nach dem innerhalb des Reiches von ihnen gewählten Wohnorte (Reichsgesetz § 40) und ebenso, falls sie wieder ein Amt erhalten, die Umzugskosten wie im Falle einer Versetzung (Reichsgesetz § 28) [2]).

3. Hinsichtlich der Pflichten entscheidet das Princip, daß alle Pflichten und Beschränkungen der Reichsbeamten auch für die einstweilig in den Ruhestand versetzten fortdauern, welche nicht lediglich auf der Führung eines Amtes (dem activen Dienst) beruhen. Im Einzelnen ergeben sich hieraus folgende Consequenzen:

a) Die Pflicht zur Amtsführung ist suspendirt, aber nicht aufgehoben. Die einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten sind darum verpflichtet, ein ihrer Berufsbildung entsprechendes Reichsamt unter denselben Voraussetzungen zu übernehmen, unter denen ein im activen Dienst stehender Reichsbeamter die Versetzung in ein anderes Amt sich gefallen lassen muß, widrigenfalls sie des Wartegeldes verlustig sind [3]).

---

1) Seit der Auflösung des Reichskanzleramtes in mehrere selbstständige Centralbehörden sind die letzteren an die Stelle dieser Abtheilungen getreten. Siehe oben § 41.

2) Vgl. Verordnung vom 19. November 1879, § 17a. Reichsgesetzbl. S. 315.

3) Reichsgesetz § 28.

Hierauf beruht die weitere Pflicht dieser Beamten, die Reichsangehörigkeit und den Wohnsitz im Bundesgebiete beizubehalten. Wollen sie ihren Wohnsitz außerhalb des Bundesgebietes nehmen, so bedürfen sie dazu der Genehmigung des Reichskanzlers, also gleichsam eines Urlaubs. Die Verletzung dieser Pflicht zieht, entsprechend dem Verlassen des Amtes ohne Urlaub oder mit Ueberschreitung desselben, den Verlust des Gehaltes (Wartegeldes) nach sich [1]) und kann möglicher Weise Veranlassung zu disciplinarischem Einschreiten geben.

b) Die Pflicht zur Treue dauert unverändert fort und demgemäß die Pflicht zur Amtsverschwiegenheit. Die in § 11 und 12 des Reichsbeamtengesetzes enthaltenen Vorschriften finden daher auf die zur Disposition gestellten Reichsbeamten volle Anwendung [2]).

c) Die Pflicht eines achtungswürdigen Verhaltens besteht ebenfalls unvermindert fort (Reichsgesetz § 10).

d) In Ansehung der Beschränkungen, denen Reichsbeamte unterliegen, gelten die in § 15, Abs. 1 des Gesetzes aufgestellten Vorschriften über die Annahme von Titeln, Ehrenzeichen, Geschenken u. s. w. auch für die einstweilig in den Ruhestand versetzten Reichsbeamten; dagegen ist die Vorschrift des § 15, Abs. 2 auf sie unanwendbar, weil dieselbe die actuelle Verwaltung eines „Amtes" voraussetzt. Von der Beschränkung hinsichtlich der Uebernahme von Nebenämtern oder remunerirten Nebenbeschäftigungen oder des Betriebes eines Gewerbes sind die einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten durch die ausdrückliche Anordnung des § 16, Abs. 3 befreit.

e) Die Verletzung der Dienstpflichten kann auch für die zur Disposition gestellten Reichsbeamten disciplinarische Folgen haben. Allein da sie ein Amt nicht verwalten, so sind sie auch der Disciplinargewalt einer vorgesetzten Dienstbehörde nicht unterworfen; wohl aber kann das förmliche Disciplinarverfahren vor den entscheidenden Disciplinarbehörden gegen sie eingeleitet werden. Für die Zuständigkeit ist der letzte dienstliche Wohnsitz der Beamten entscheidend [3]).

4. Da die einstweilige Versetzung in den Ruhestand das Beamtenverhältniß nicht löst, so kommt bei Berechnung der Dienstzeit die Zeit mit in Anrechnung, während welcher ein Beamter zur Disposition gestellt war [4]), und die Vorschriften über Suspension, Dienstentlassung, Pensionirung und Dienstentsetzung sind auch auf die einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten anwendbar [5]).

5. Auf die im § 158 des Reichsbeamtengesetzes aufgeführten Beamten finden die Bestimmungen über die einstweilige Versetzung in den Ruhestand keine Anwendung.

---

1) Reichsgesetz § 29, Nr. 2 und 3.
2) Vgl. Strafproceßordnung § 53; Civilproceßordnung § 341.
3) Reichsgesetz § 119.
4) Reichsgesetz § 46, Nr. 1.
5) Vgl. Reichsgesetz § 42, letzter Absatz, § 119, 132.

III. Vorläufige Dienstenthebung. (Suspension.)

1. Hinsichtlich der Zulässigkeit derselben sind drei Fälle zu unterscheiden, indem die Suspension vom Amte theils von Rechts wegen eintritt, theils im ordentlichen Wege verfügt werden kann, theils mit beschränkten Wirkungen außerordentlicher Weise stattfinden kann.

a) Kraft des Gesetzes tritt die Suspension vom Amte ein:

α) Wenn im gerichtlichen Strafverfahren die Verhaftung des Reichsbeamten beschlossen worden ist. Sie dauert bis zum Ablauf des zehnten Tages nach Wiederaufhebung des Verhaftungsbeschlusses [1]).

β) Wenn gegen den Beamten ein noch nicht rechtskräftig gewordenes gerichtliches Urtheil erlassen ist, welches den Verlust des Amtes kraft des Gesetzes nach sich zieht [2]). Die Suspension dauert so lange, bis entweder das Urtheil seine Rechtskraft erlangt oder bis zum Ablauf des zehnten Tages nach eingetretener Rechtskraft desjenigen Urtheils höherer Instanz, durch welches der angeschuldigte Beamte zu einer anderen Strafe als der bezeichneten verurtheilt wird; falls aber das rechtskräftige Urtheil auf Freiheitsstrafe lautet, bis das Urtheil vollstreckt ist [3]).

γ) Wenn im Disciplinarverfahren eine noch nicht rechtskräftige Entscheidung ergangen ist, welche auf Dienstentlassung lautet. Die Suspension dauert, bis die in der Disciplinarsache ergangene Entscheidung die Rechtskraft erlangt [4]).

δ) Gegen die Mitglieder des Reichsgerichtes und des Bundesamtes für das Heimathwesen tritt von Rechts wegen die vorläufige Dienstenthebung nur ein, wenn die Untersuchungshaft gegen sie verhängt wird [5]).

Hinsichtlich der Mitglieder des Rechnungshofes kommen die Vorschriften des preußischen Gesetzes vom 27. März 1872, hinsichtlich der richterlichen Militärjustizbeamten die Vorschriften der betreffenden Particularrechte in Anwendung [6]).

b) Durch Verfügung der obersten Reichsbehörde kann ein Beamter vorläufig des Dienstes enthoben werden, wenn gegen ihn ein gerichtliches Verfahren eingeleitet oder die Einleitung eines förmlichen Disciplinarverfahrens (§ 84) verfügt wird. Auch im Laufe des einen oder anderen Verfahrens

---

1) § 125, Nr. 1, § 126. Zur Rechtfertigung der zehntägigen Frist sagen die Motive S. 49: „Der in ein Strafverfahren verwickelte Beamte kann, ohne daß das Ansehen des Amtes leidet, nicht unmittelbar aus der Untersuchungs- oder Strafhaft in sein Amt zurücktreten. Die Frist dient dann auch dazu, Zeit zu einer Entschließung zu lassen, ob nicht das Disciplinarverfahren einzuleiten und die Suspension zu verfügen ist."

2) § 125, Nr. 1. Vgl. den folgenden Paragraphen.

3) § 126, Abs. 1 und 2.

4) § 125, Nr. 2, § 126, Abs. 3.

5) Gerichtsverfassungsgesetz § 129, Abs. 2; Reichsgesetz vom 6. Juni 1870, § 43.

6) Reichsbeamtengesetz § 158.

bis zur rechtskräftigen Entscheidung kann diese Verfügung noch getroffen werden [1]).

Gegen ein Mitglied des Reichsgerichtes kann, wenn wegen eines Verbrechens oder Vergehens das Hauptverfahren eröffnet ist, die vorläufige Enthebung vom Amte nach Anhörung des Oberreichsanwaltes durch Plenarbeschluß des Reichsgerichts ausgesprochen werden [2]). Für die Mitglieder des Bundesamtes für das Heimathswesen steht dieselbe Befugniß dem Plenum des Bundesamtes zu [3]).

c) Wenn Gefahr im Verzuge ist, kann einem Beamten auch von solchen Vorgesetzten, die seine Suspension zu verfügen nicht ermächtigt sind, die Ausübung der Amtsverrichtungen vorläufig untersagt werden. Es ist aber darüber sofort an die oberste Reichsbehörde zu berichten, von deren Entscheidung und Maßnahme es abhängt, ob sich die Untersagung der Amtsverrichtungen in eine ordentliche Suspension verwandelt oder ob sie hinwegfällt [4]).

2. Die Wirkungen der vorläufigen Dienstenthebung sind folgende:

a) Die Pflicht des Beamten zur Führung der Amtsgeschäfte wird nicht nur suspendirt, sondern gleichzeitig ihm auch die mit dieser Pflicht verbundene Handhabung der Staatsgewalt und Vertretungsbefugniß (die Amtsgewalt) entzogen, so daß die von ihm dennoch vorgenommenen Dienstgeschäfte rechtlich nicht als Amtshandlungen anzusehen sind. Ob zugleich der Thatbestand eines strafbaren Mißbrauchs der Amtsgewalt oder eines anderen Verbrechens oder Vergehens vorliegt, ist nur nach Lage des einzelnen Falles zu beurtheilen.

b) Der Anspruch des Beamten auf Gehalt wird durch die vorläufige Dienstenthebung nicht berührt [5]), wohl aber findet eine theilweise Innebehaltung des Gehaltes statt vom Ablauf des Monats ab, in welchem die Suspension verfügt ist [6]). Die Innebehaltung betrifft in der Regel die Hälfte des wirklichen Diensteinkommens, d. h. ohne die für Dienstunkosten bestimmten Beträge; in Fällen der Noth des Beamten kann die oberste Reichsbehörde die Innebehaltung des Diensteinkommens auf den vierten Theil beschränken [7]). Den einstweilen in den Ruhestand versetzten Beamten wird ein Viertel des Wartegeldes innebehalten, wenn im Disciplinarverfahren eine noch nicht rechtskräftige Entscheidung ergangen ist, welche auf Dienstentlassung lautet [8]).

1) Reichsgesetz § 127.

2) Gerichtsverfassungsgesetz § 129, Abs. 1.

3) Gesetz vom 6. Juni 1870, § 43.

4) Reichsgesetz § 131.

5) Vgl. Pfeiffer, Praktische Ausführungen III, S. 360 ff., 518 fg.

6) Reichsgesetz § 128, Abs. 1. Wenn der Gehalt vierteljährlich vorausbezahlt ist, so kann eine theilweise Wiedereinziehung nicht stattfinden; denn das Gesetz spricht nur vom „Innebehalten" des Gehaltes. Es ist eine Beschlagnahme oder Retention des Gehaltes zur Deckung der Kosten oder Geldstrafen angeordnet, welche voraussetzt, daß der Gehalt noch nicht ausgezahlt ist. Anderer Ansicht Kanngießer S. 223, Nr. 2 und das S. 456, Note 7 citirte Urtheil des Reichsgerichts.

7) § 128, Abs. 1 und 2.

8) Reichsgesetz § 132.

Wird ein Mitglied des Reichsgerichts oder des Bundesamtes für das Heimathwesen vom Amte suspendirt, so wird das Recht auf den Genuß des vollen Gehalts während der Dauer der Suspension nicht berührt [1]).

Die Gehaltskürzung tritt ferner nicht ein, wenn die Vollstreckung eines auf Freiheitsstrafe lautenden Urtheils ohne Schuld des Verurtheilten aufgehalten oder unterbrochen wird, für die Zeit des Aufenthalts oder der Unterbrechung; ebenso für die zehntägige Frist nach Aufhebung der Haft, resp. nach der Verurtheilung, wenn nicht vor Ablauf derselben die Suspension vom Amte im Wege des Disciplinarverfahrens beschlossen wird [2]).

Auch die vorläufige Untersagung der Ausübung von Amtsverrichtungen bewirkt keine Innebehaltung des Diensteinkommens [3]).

c) Im Uebrigen dauern die Rechte und Pflichten des Beamten während der Zeit seiner vorläufigen Dienstenthebung unverändert fort [4]).

3. Die Suspension vom Amte hört auf entweder mit der Entfernung des Beamten aus dem Amte oder mit dem Wiedereintritt desselben in die Amtsgeschäfte; im letzteren Falle ist jedoch zu unterscheiden, ob der Beamte gänzlich freigesprochen worden ist, oder ob die entscheidende Disciplinarbehörde ihn mit einer Ordnungsstrafe belegt hat.

a) Wenn der Beamte freigesprochen worden ist, so muß ihm der innebehaltene Theil des Gehaltes vollständig nachgezahlt werden [5]).

b) Wenn der Beamte mit einer Ordnungsstrafe belegt wird, so ist ihm der innebehaltene Theil insoweit auszuzahlen, als derselbe nicht zur Deckung der ihn treffenden Untersuchungskosten und der Ordnungsstrafe erforderlich ist. Für Stellvertretungskosten findet ein Abzug nicht statt [6]).

c) Wenn der Beamte aus dem Amte entfernt wird, so ist der innebehaltene Theil des Gehaltes zu den Stellvertretungskosten und der Rest zu den Untersuchungskosten des Disciplinarverfahrens zu verwenden [7]). Dem Beamten ist auf Verlangen ein Nachweis über die Verwendung zu machen; jedoch kann er Erinnerungen dagegen im Rechtswege nicht geltend machen, sondern nur im Wege der Beschwerde. Der durch die erwähnten Kosten nicht aufgebrauchte Theil des zurückbehaltenen Einkommens wird dem Beamten nachgezahlt [8]).

1) Gerichtsverfassungsgesetz § 129, Abs. 3; Gesetz vom 6. Juni 1870, § 43.

2) Reichsgesetz § 126, Abs. 2.

3) Reichsgesetz § 131, Abs. 2.

4) Er darf sich daher auch nicht eigenmächtig von seinem Amtssitze entfernen. Vgl. die Entscheidung des Appellationsgerichts zu Leipzig im Wochenblatt für merkwürdige Rechtsfälle von 1864, S. 81 fg.

5) Reichsgesetz § 130, Abs. 1. Vgl. hierzu die Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 22, S. 40 fg.

6) Reichsgesetz § 130, Abs. 2.

7) Reichsgesetz § 128, Abs. 4. Zu den Stellvertretungskosten ist der Beamte nicht verpflichtet, einen weiteren Beitrag zu leisten, für die Kosten des Disciplinarverfahrens haftet er dagegen mit seinem Vermögen. § 124, Abs. 2.

8) Reichsgesetz § 129.

§ 52. Die Beendigung des Dienstverhältnisses.

Die Beendigungsarten zerfallen ihrer praktischen Bedeutung nach in zwei Klassen, indem entweder mit der Aufhebung des Dienstverhältnisses alle durch dasselbe begründeten Rechte des Beamten, sowohl die Ehrenrechte als die Vermögensrechte, aufhören, oder Titel und Rang und Anspruch auf Lebensunterhalt (Pension) fortdauern.

I. Ohne Anspruch auf Pension und Amtstitel wird das Dienstverhältniß beendigt:

1. Auf Antrag des Beamten, welcher seine Entlassung fordert. Dieselbe kann demselben nicht verweigert werden. Obwohl das Reichsgesetz diesen Grundsatz nicht ausdrücklich ausspricht, so beruht er nicht nur auf einer allgemeinen Rechtsüberzeugung [1]), einem wirklichen gemeinen Gewohnheitsrecht, sondern er ergiebt sich aus der Natur des Beamtenverhältnisses [2]). Dasselbe erfordert von dem Beamten nicht bestimmt begrenzte Leistungen, sondern die Hingabe seiner ganzen Persönlichkeit an den Staat zur Förderung des Staatswohls, Treue, Opferwilligkeit, Berufsfreudigkeit; es kann daher Niemand gezwungen in einem solchen Dienst gehalten werden. Aber das Recht des Beamten, das Dienstverhältniß jeder Zeit aufzulösen, wird auch noch dadurch begründet, daß es das Correlat zu der Disciplinargewalt des Staates ist. Staat und Beamter stehen einander nicht wie gleichberechtigte Parteien, sondern wie Herr und Diener gegenüber; der Staat hat sein Hoheitsrecht, seine Disciplinargewalt, um den Diener zu zwingen; der Beamte hat den Schutz seiner Freiheit und Persönlichkeit in dem Recht, den Dienst zu kündigen und sich dem dadurch begründeten Zwange zu entziehen. Ohne dieses Recht wäre der Staatsdienst Sclaverei.

Wenn ein Beamter von diesem Rechte Gebrauch macht, so hat er bis zur Ertheilung der Entlassung noch alle Rechte und Pflichten des Beamten, und er hat daher die Amtsgeschäfte noch bis zu diesem Zeitpunkte zu führen. Die Entlassung der Reichsbeamten verfügt der Kaiser, beziehentlich die von ihm

---

1) Vgl. Pözl im Staatswörterbuch Bd. IX, S. 713; Zachariä II, § 142, S. 63 ff.; Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 346 fg.; G. Meyer, Staatsrecht § 152. Anderer Ansicht Löning, Verwaltungsrecht S. 134, Note 1. Gegen ihn wendet sich Rehm, Annalen 1885, S. 203, Note 2.

2) Nur diejenigen Juristen, welche in der Uebernahme eines Staatsamtes lediglich die Erfüllung einer Unterthanenpflicht finden, erklären die Niederlegung des Amtes für unstatthaft, z. B. Gönner S. 258. Auch in diesem Punkte zeigt sich aber der Gegensatz zwischen der Erfüllung von Unterthanenpflichten durch Uebernahme eines Amtes und dem freiwilligen Eintritt in das Staatsdienerverhältniß. Unbegründet ist es aber, das Kündigungsrecht des Beamten als Argument gegen die Auffassung der Anstellung als eines Vertrages zu verwerthen, so z. B. Leoni S. 131; denn das Mandat, die auf Lebenszeit oder unbestimmte Zeit geschlossene Dienstmiethe, Gesellschaft u. s. w. beweisen, daß einseitige Aufkündigungsbefugniß mit vertragsmäßiger Bindung sehr wohl vereinbar ist.

dazu ermächtigte Reichsbehörde [1]). Hinsichtlich der mittelbaren Reichsbeamten kann es aber keinem Zweifel unterliegen, daß sie ihre Entlassung von dem Staate (Landesherrn) zu erhalten haben, der sie angestellt hat.

2. Der Staat hat dagegen der Regel nach nicht das Recht, das Dienstverhältniß einseitig zu lösen. Zahlreiche praktische Gründe sprechen gegen dieses Recht [2]). Juristisch ist die Folgerung nicht begründet, daß, weil der Beamte jederzeit aus dem Dienste zu scheiden berechtigt ist, auch der Staat befugt sein müsse, ihn jederzeit zu entlassen; denn durch den Anstellungsvertrag entstehen durchaus ungleiche Rechte und Pflichten für Staat und Beamten. Der Staat hat im Wesentlichen keine andere Leistung als die Zahlung des Gehaltes zu gewähren, der Beamte setzt seine Persönlichkeit und in der Mehrzahl der Fälle seine ganze Lebensthätigkeit ein; das Interesse des Staates ist überdies gewahrt durch das Recht, einseitig das Dienstverhältniß im Wege des Disciplinarverfahrens aufzuheben. Das Reichsbeamtengesetz hat daher im § 2 die Bestimmung getroffen, daß die Reichsbeamten als auf Lebenszeit angestellt gelten, soweit die Anstellung derselben nicht unter dem ausdrücklichen Vorbehalt des Widerrufs oder der Kündigung erfolgt [3]).

Von diesem Vorbehalt wird nach einer aus der preußischen Verwaltungspraxis [4]) herübergenommenen Regel Gebrauch gemacht bei denjenigen Unterbeamten, deren Dienst keine Ausbildung erfordert, sondern größtentheils nur mechanisch ist [5]). Außerdem giebt es einige Kategorien von Beamten im Ressort des Auswärtigen Amtes, der Marine- und Militärverwaltung, der Post- und Telegraphenverwaltung und der Verwaltung der Reichseisenbahnen, welche auf Probe, Kündigung oder Widerruf angestellt werden [6]).

Die Entlassung von Beamten, welche unter einem solchen Vorbehalte angestellt sind, erfolgt durch diejenige Behörde, welche die Anstellung verfügt hat; in Ansehung der mittelbaren Reichsbeamten also durch die Landesbehörde [7]).

---

1) Reichsverfassung Art. 18, Abs. 1.

2) Es bedarf keiner Wiederholung derselben, da die Frage für das Reichsrecht entschieden ist. In älterer Zeit ist sie Gegenstand der vielseitigsten Erörterungen geworden. Eine Uebersicht der Literatur und der in derselben aufgestellten Ansichten giebt Zachariä II, § 143 ff.; kürzer auch Schulze, Preuß. Staatsr. I, S. 349. Vgl. ferner Welcker's Artikel „Staatsdienst" in seinem Staatslexikon und L. v. Stein, Verwaltungslehre I, 1, S. 241 fg., 246.

3) Auch bei den Beamten der Einzelstaaten spricht eine Rechtsvermuthung für die Lebenslänglichkeit der Anstellung, vgl. Pfeiffer, Praktische Ausführung Bd. V, S. 259, Nr. 9; Rehm a. a. O. S. 201.

4) Regierungsinstruktion vom 23. October 1817, § 12. Vgl. v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, S. 410. (§ 330, IV.)

5) Stenogr. Berichte des Reichstags 1872 I, S. 133, 134.

6) Der Reichskanzler hat dem Reichstage 1872 das Verzeichniß dieser Beamten vorgelegt. Drucksachen des Reichstages Nr. 144. Gesetzlich ausgeschlossen ist die Anstellung auf Widerruf oder Kündigung bei Richtern. Gerichtsverfassungsgesetz § 6.

7) Reichsgesetz § 32.

3. Von Rechts wegen hört das Dienstverhältniß auf durch ein rechtskräftiges richterliches Erkenntniß, wenn durch dasselbe der Beamte zu einer Zuchthausstrafe verurtheilt wird [1]), oder wenn ihm die bürgerlichen Ehrenrechte oder die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter aberkannt werden [2]), oder wenn auf den Verlust der von dem Verurtheilten bekleideten öffentlichen Aemter erkannt wird [3]).

Strengere Vorschriften bestehen für die Mitglieder des Reichsgerichts und des Bundesamtes für das Heimathswesen. Ihr Dienstverhältniß hört auf durch rechtskräftige Verurtheilung zum Amtsverluste, zu einer entehrenden Strafe, zu einer nicht entehrenden Freiheitsstrafe von längerer als einjähriger Dauer oder wegen eines entehrenden Verbrechens oder Vergehens zu einer Strafe. Entsteht Zweifel darüber, ob einer der angeführten Fälle vorliege, so wird hierüber im Plenum des Reichsgerichts, beziehentlich des Bundesamtes entschieden [4]).

4. Dienstentlassung im Disciplinarverfahren [5]).

II. Mit Anspruch auf Pension und Amtstitel wird das Beamtenverhältniß beendigt durch Versetzung des Beamten in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit oder hohen Alters. Sowohl der Beamte als der Staat sind berechtigt, im Falle der Dienstunfähigkeit oder hohen Alters des Beamten die Versetzung desselben in den Ruhestand zu verlangen, und es sind demgemäß zwei Fälle zu unterscheiden:

1. Pensionirung auf Antrag des Beamten.

a) Jeder Reichsbeamte, welcher sein Diensteinkommen aus der Reichskasse bezieht, ist berechtigt, seine Pensionirung zu verlangen, wenn er nach einer Dienstzeit von wenigstens zehn Jahren entweder in Folge eines körperlichen Gebrechens oder wegen Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte zu der Erfüllung seiner Amtspflichten dauernd unfähig wird [6]) oder das 65. Lebensjahr vollendet hat [7]).

Dasselbe Recht haben auch die unter dem Vorbehalte des Widerrufs angestellten Beamten, wenn sie eine etatsmäßige Stelle bekleiden; ist die von ihnen bekleidete Stelle in den Besoldungsetats nicht aufgeführt, so haben sie zwar keinen gesetzlichen Anspruch auf Pension, es kann ihnen aber bei ihrer Versetzung in den Ruhestand eine Pension bewilligt werden [8]).

b) Jeder Reichsbeamte ist auch schon vor Ablauf einer zehnjährigen

1) Reichsstrafgesetzbuch § 31.
2) Reichsstrafgesetzbuch § 33, 35, 36, 358. Vgl. 319.
3) Reichsstrafgesetzbuch § 81, 83, 84, 87—91, 94, 95.
4) Gerichtsverfassungsgesetz § 128; Gesetz vom 6. Juni 1870, § 43.
5) Reichsgesetz § 75, Nr. 2. Vgl. oben S. 445 ff.
6) Reichsgesetz § 34.
7) Reichsgesetz vom 21. April 1886, Art. 1. (Reichsgesetzbl. S. 80.)
8) Reichsgesetz § 37.

Dienstzeit berechtigt, seine Pensionirung zu verlangen, wenn die Dienstunfähigkeit die Folge einer Krankheit, Verwundung oder sonstigen Beschädigung ist, welche der Beamte bei Ausübung des Dienstes oder aus Veranlassung desselben ohne eigene Verschuldung sich zugezogen hat [1]).

Wenn außer diesem Falle die Dienstunfähigkeit vor Vollendung des zehnten Dienstjahres eintritt, so hat der Beamte zwar keinen gesetzlichen Anspruch auf Pension [2]), bei vorhandener Bedürftigkeit kann ihm aber durch Beschluß des Bundesrathes eine Pension auf bestimmte Zeit oder lebenslänglich bewilligt werden [3]).

c) Der Reichskanzler, der Staatssekretär des Reichsamts des Innern, der Staatssekretär im Reichsmarineamt und der Staatssekretär im Auswärtigen Amte können auch ohne eingetretene Dienstunfähigkeit ihre Entlassung fordern und haben einen Anspruch auf die gesetzliche Pension, wenn sie mindestens zwei Jahre das betreffende Amt bekleidet haben [4]).

---

1) Reichsgesetz § 36.

2) Ausgenommen die Mitglieder des Reichsgerichts. Gerichtsverfassungsgesetz § 130, Abs. 2.

3) Reichsgesetz § 39.

4) Reichsgesetz § 35. Ferner der Staatssekretär und die Unterstaatssekretäre im Ministerium für Elsaß-Lothringen, Gesetz vom 4. Juli 1879, § 6. (Reichsgesetzbl. S. 166.) Der Mindestbetrag der Pension beträgt ein Viertel des etatsmäßigen Gehalts; im Uebrigen kommen die allgemeinen Vorschriften über die Pension zur Anwendung. Die Tragweite der im § 35 enthaltenen Vorschrift ist in Folge der unklaren Fassung streitig. Vgl. Thudichum, Annalen 1876, S. 293; G. Meyer, Staatsr. § 152, Note 8. Es ist festzuhalten, daß der § 35 eine Specialvorschrift ist, neben welcher die allgemeinen Regeln über die Pension subsidiäre Geltung haben. Von diesem Gesichtspunkte aus gelangt man zu folgenden Sätzen: 1. Hat einer der im § 35 genannten Beamten das betreffende Amt nicht zwei Jahre bekleidet, wohl aber eine Gesammtdienstzeit von zehn Jahren, so ist er pensionsberechtigt. 2. In diesem Falle berechnet sich aber seine Pension nach den allgemeinen Regeln, ohne daß das Minimum des § 35 Geltung hat. 3. Ist ein solcher Beamter nicht entlassen, sondern zur Disposition gestellt worden (§ 25), so kann er nicht die Anwendung des § 35 nachträglich verlangen, denn hierfür ist der active Dienst in einem dieser Aemter Voraussetzung. Ist z. B. die Versetzung in den einstweiligen Ruhestand vor Ablauf der zwei Jahre erfolgt, so kann nicht nach Vollendung dieser Frist das Wartegeld in eine Pension von 25 Procent des Diensteinkommens oder mehr verwandelt werden, wenn nicht die gesetzlichen Voraussetzungen der Pensionirung (zehnjährige Dienstzeit und Dienstunfähigkeit oder Alter von 65 Jahren) begründet sind. 4. Wird ein solcher Beamter gemäß § 25 zur Disposition gestellt, so muß er für berechtigt gehalten werden, statt derselben seine Entlassung zu fordern. Tritt er in den einstweiligen Ruhestand ein, so erhält er zwar nur das Wartegeld, seine Dienstjahre werden aber fortgezählt und sein Pensionsanspruch wächst; fordert er dagegen seine Entlassung, so findet ein Anwachsen seiner Pension nicht mehr statt. 5. Das im § 35 normirte Minimum gilt nach dem Wortlaut nur, wenn der Entlassene „das betreffende Amt" wenigstens zwei Jahre bekleidet hat, also nicht dann, wenn er mehrere der im § 35 und im Elsaß-Lothringischen Gesetz vom 4. Juli 1879, § 6 erwähnten Aemter hinter einander verwaltet und zusammen länger als zwei Jahre bekleidet hat, dagegen das Amt, aus welchem er entlassen ist, noch nicht zwei Jahre lang versehen hat. Diese Consequenz ist aber so hart und unbillig, daß wohl kaum anzunehmen ist, daß der Gesetzgeber sie wirklich gewollt habe. Vielmehr muß hier eine accessio temporis stattfinden.

d) Der Beamte, welcher seine Pensionirung wegen Dienstunfähigkeit nachsucht, muß den Beweis derselben und, soweit es erforderlich, den Beweis, daß die Dienstunfähigkeit in Folge des Dienstes eingetreten ist (§ 36), erbringen. Es ist jedoch im Allgemeinen genügend, wenn die unmittelbar vorgesetzte Dienstbehörde des seine Pensionirung nachsuchenden Beamten die Erklärung abgiebt, daß sie nach pflichtmäßigem Ermessen den Beamten für unfähig halte, seine Amtspflichten ferner zu erfüllen. Diese Erklärung ist aber für die Behörde, welche über die Versetzung in den Ruhestand zu entscheiden hat, nicht bindend; die letztere Behörde kann sowohl andere Beweismittel erfordern, als auch die beigebrachten Beweismittel der vorgesetzten Dienstbehörde entgegen für ausreichend erachten [1]).

e) Ueber das Verlangen des Beamten, pensionirt zu werden, findet ein Verfahren im Rechtswege nicht statt. Die oberste Reichsbehörde hat vielmehr zu entscheiden, ob und zu welchem Zeitpunkte dem Antrage stattzugeben ist, sowie ob und welche Pension dem Beamten zusteht. Bei denjenigen Beamten, welche eine kaiserliche Bestallung erhalten haben, ist die Genehmigung des Kaisers zur Versetzung in den Ruhestand erforderlich [2]). Die Entscheidung der obersten Verwaltungsbehörde ist, wenn der Beamte seinen Anspruch auf Pension vor Gericht verfolgt, für die Beurtheilung dieses Anspruchs maßgebend [3]).

2. Pensionirung auf Verlangen der Reichsregierung.

a) Ohne eingetretene Dienstunfähigkeit können jederzeit entlassen werden der Reichskanzler, die Staatssekretäre des Reichsamts des Innern, des Reichsmarineamts und des Auswärtigen Amts, sowie der Staatssekretär und die Unterstaatssekretäre im Ministerium für Elsaß-Lothringen. Sie haben den Anspruch auf Pension, wenn sie mindestens zwei Jahre das betreffende Amt bekleidet haben [4]).

b) Jeder Reichsbeamte, welcher das 65. Lebensjahr vollendet hat und von seinem Recht auf Versetzung in den Ruhestand keinen Gebrauch macht, kann wider seinen Willen von der Reichsregierung pensionirt werden. Nach Anhörung des Beamten wird dasselbe Verfahren beobachtet, wie wenn der Beamte seine Pensionirung selbst beantragt hätte [5]). Auf die Mitglieder des Reichsgerichts findet diese Bestimmung keine Anwendung [6]).

c) Jeder Reichsbeamte kann von dem Zeitpunkt ab, mit welchem die Pensionsberechtigung für ihn eingetreten ist, wider seinen Willen pensionirt werden,

---

1) Reichsgesetz § 53.

2) Reichsgesetz § 54. Die oberste Reichsbehörde kann die Befugniß zur Entscheidung auf die „höhere" Reichsbehörde übertragen. Gesetz vom 25. Mai 1887 (Reichsgesetzblatt S. 194).

3) Reichsgesetz § 155. Vgl. oben S. 469, Note 5.

4) Reichsgesetz § 35. Reichsgesetz vom 4. Juli 1879, § 6 (Elsaß-Lothringen).

5) Reichsgesetz vom 21. April 1886, Art. 3. (Reichsgesetzbl. S. 80).

6) Ebendas. Art. 7.

wenn er durch Blindheit, Taubheit oder ein sonstiges Gebrechen oder wegen Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte zu der Erfüllung seiner Amtspflichten dauernd unfähig ist [1]). Das Verlangen der Regierung ist dem Beamten, resp. einem demselben hierzu besonders zu bestellenden Curator, von der vorgesetzten Dienstbehörde unter Angabe der Gründe und des zu gewährenden Pensionsbetrages mitzutheilen. Erhebt der Beamte innerhalb sechs Wochen keine Einwendung, so wird ebenso verfahren, als hätte der Beamte seine Pensionirung beantragt; er erhält jedoch den vollen Gehalt noch bis zum Ablauf desjenigen Vierteljahres, welches auf den Monat folgt, in dem ihm die Verfügung über die erfolgte Versetzung in den Ruhestand mitgetheilt ist [2]).

Erhebt der Beamte jedoch Widerspruch, so findet ein verwaltungsgerichtliches Verfahren mit Ausschluß des Rechtsweges [3]) statt. Die oberste Reichsbehörde hat zu beschließen, ob dasselbe eintreten soll, und den Beamten zu ernennen, welchem die Instruction der Sache obliegt. Der letztere hat die streitigen Thatsachen zu erörtern und die Zeugen und Sachverständigen zu vernehmen. Zu den Verhandlungen ist ein vereideter Protokollführer zuzuziehen. Der Beamte, welcher in den Ruhestand versetzt werden soll, oder dessen Curator kann den Verhandlungen beiwohnen und zum Schluß seine Erklärung abgeben und seinen Antrag stellen. Die geschlossenen Acten werden der obersten Reichsbehörde eingereicht, welche eine Vervollständigung der Ermittlung anordnen kann [4]).

Die Entscheidung erfolgt in Betreff derjenigen Beamten, welche eine kaiserliche Bestallung erhalten haben, vom Kaiser im Einvernehmen mit dem Bundesrathe; in Betreff der übrigen Beamten von der obersten Reichsbehörde, gegen deren Entscheidung aber dem Beamten binnen einer Frist von vier Wochen nach dem Empfang derselben der Recurs an den Bundesrath zusteht [5]).

Die Zahlung des vollen Gehaltes dauert bis zum Ablauf des Vierteljahres, das auf den Monat folgt, in welchem dem in Ruhestand versetzten Beamten die Entscheidung des Kaisers oder der obersten Reichsbehörde zugestellt worden ist [6]).

Die baaren Auslagen für die durch die Schuld des zu pensionirenden Beamten veranlaßten erfolglosen Ermittlungen fallen demselben zur Last; andere Kosten werden für das Verfahren nicht in Ansatz gebracht [7]).

1) Reichsgesetz § 61.
2) Reichsgesetz § 63.
3) Reichsgesetz § 155.
4) Reichsgesetz § 64, 65, Abs. 1.
5) Reichsgesetz § 66. Die oberste Reichsbehörde kann jedoch des Recursrechtes ungeachtet dem Beamten die weitere Amtsverwaltung untersagen, nicht aber den Gehalt ihm verkürzen.
6) Reichsgesetz § 67. Also nicht das Datum der Entscheidung, sondern das der Insinuation ist maßgebend.
7) Reichsgesetz § 65, Abs. 2.

d) Vor dem Zeitpunkte, mit welchem die Pensionsberechtigung eintreten würde, also vor Vollendung der zehnjährigen Dienstzeit, kann ein dienstunfähig gewordener Reichsbeamter nach denselben Vorschriften unfreiwillig in den Ruhestand versetzt werden, wenn ihm diejenige Pension bewilligt wird, welche ihm bei Erreichung des vorgedachten Zeitpunktes zustehen würde. Hierzu ist aber eine mit Zustimmung des Bundesrathes zu erlassende Verfügung der Reichsbehörde erforderlich [1]).

Wird dem Beamten diese Pension nicht gewährt, so kann er gegen seinen Willen nur unter Beobachtung derjenigen Formen, welche für das förmliche Disciplinarverfahren vorgeschrieben sind, in den Ruhestand versetzt werden [2]).

e) Die Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes über die unfreiwillige Versetzung in den Ruhestand finden keine Anwendung auf die im § 158 dieses Gesetzes aufgeführten Reichsbeamten. Sie sind ferner ausgeschlossen für die richterlichen Beamten in Elsaß-Lothringen und für die Professoren an der Universität Straßburg. Statt ihrer gelten die Bestimmungen der für diese Behörden ergangenen Specialgesetze [3]).

§ 53. Einfluß des Beamtenverhältnisses auf andere rechtliche Verhältnisse.

Das Staatsdienerverhältniß kann rechtliche Erheblichkeit in mehrfachen Beziehungen haben, welche nicht mit dem Anstellungsvertrage und den durch denselben begründeten Rechten und Pflichten in nothwendigem, logischem Zusammenhang stehen. Es können nämlich für Beamte Rechtsregeln aufgestellt sein, welche das zwischen dem Staate und dem Beamten bestehende Rechtsverhältniß nicht zum Object haben, sondern nur zum Motiv; sei es, daß sie die Anwendbarkeit allgemeiner Rechtssätze auf Beamte ausschließen, weil durch dieselben die volle Erfüllung der Beamtenpflichten beeinträchtigt werden könnte, sei es, daß sie specielle Rechtssätze aufstellen, für deren Anwendung die Beamteneigenschaft Voraussetzung ist, um den thatsächlichen Verhältnissen Rechnung zu tragen, welche bei Gelegenheit der Amtsführung entstehen können.

---

1) Reichsgesetz § 68, Abs. 2.

2) Reichsgesetz § 68, Abs. 1. Zu den „Formen" des Disciplinarverfahrens gehört die Vorschrift im letzten Absatz des § 75 nicht; dieselbe ist daher auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar, was in der ersten Auflage irrthümlich angenommen wurde. Vgl. Thudichum in Hirth's Annalen 1876, S. 307. Vielmehr greift § 39 des Reichsbeamtengesetzes Platz.

3) Für die Mitglieder des Reichsgerichts greift Platz Gerichtsverfassungsgesetz § 131, für die Mitglieder des Bundesamtes für das Heimathswesen das Reichsgesetz vom 6. Juni 1870, § 43, für die Mitglieder des Rechnungshofes das preuß. Gesetz vom 27. März 1872, § 5, für die richterlichen Militär- und Marinebeamten das preuß. Gesetz vom 7. Mai 1851, § 75. Vgl. auch oben § 43. Für die richterlichen Beamten in Elsaß-Lothringen kommen zur Anwendung die Bestimmungen im Art. IV des Gesetzes vom 23. Dezember 1873 (Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 480 ff.), für die Professoren der Universität Straßburg das Gesetz vom 18. Juni 1890, § 2. (Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen S. 37.)

Die hier in Betracht kommenden Rechtssätze betreffen theils den Gerichtsstand der Beamten, theils Befreiungen derselben von allgemeinen staatsbürgerlichen Lasten, theils Beschränkungen oder Begünstigungen derselben in privatrechtlichen Verhältnissen.

Hinsichtlich des Gerichtsstandes besteht die Nothwendigkeit, für den Fall, daß der Beamte im Auslande seinen Amtssitz hat, die Zuständigkeit eines inländischen Gerichtes anzuordnen, und es kann ferner im Inlande für den Beamten ein dienstlicher Wohnsitz (domicilium necessarium) mit der Wirkung bestehen, daß derselbe einen allgemeinen Gerichtsstand begründet, selbst wenn der Beamte thatsächlich seinen Wohnsitz in einem anderen Gerichtssprengel, etwa in einem Nachbarorte seines Amtssitzes hat.

In Betreff der Befreiungen von allgemeinen Lasten kommen in Betracht Begünstigungen oder Befreiungen rücksichtlich der Besteuerung, der Verpflichtung zur Uebernahme von Vormundschaften, von Gemeindeämtern, des Geschworenendienstes.

In privatrechtlichen Verhältnissen betreffen die für Beamte gegebenen Specialvorschriften Beschränkungen der Zwangsvollstreckung und der Arrestlegung auf das Diensteinkommen, die Aufhebung von Miethsverträgen im Falle der Versetzung, die Mitwirkung einer Staatsbehörde bei der Siegelung des Nachlasses eines Staatsbeamten, die Nothwendigkeit von Eheconsensen, die Vorrechte des Fiscus bei vermögensrechtlichen Ansprüchen gegen den Beamten in und außerhalb des Concurses.

In allen diesen Beziehungen hat das Reichsbeamtengesetz § 19 den Grundsatz aufgestellt, daß, sofern nicht durch Reichsgesetz Bestimmung getroffen ist, die activen und die aus dem Dienst geschiedenen Reichsbeamten nach denselben Rechtsvorschriften zu beurtheilen sind, welche an ihren Wohnorten für die activen, bezw. aus dem Dienste geschiedenen Staatsbeamten gelten. In den verschiedenen Rechtsgebieten Deutschlands sind demnach die rechtlichen Verhältnisse der Reichsbeamten verschieden normirt; dagegen sind Reichsbeamte und Landesbeamte in jedem einzelnen Rechtsgebiet gleichgestellt.

„Für diejenigen Reichsbeamten, deren Wohnort außerhalb der Bundesstaaten sich befindet, kommen hinsichtlich dieser Rechtsverhältnisse vor deutschen Behörden die gesetzlichen Bestimmungen ihres Heimathsstaates und in Ermangelung eines solchen die Vorschriften des preußischen Rechts zur Anwendung“ [1]). Unter dem Heimathsstaat ist derjenige deutsche Staat zu verstehen, in welchem der Reichsbeamte die Staatsangehörigkeit hat. Unter der „Ermangelung eines Heimathsstaates“ ist daher gemeint „in Ermangelung der Reichsangehörigkeit“; so daß nicht etwa das Recht des Heimathsstaates eines im Reichsdienst angestellten Ausländers Anwendung finden darf, was nach

1) Reichsgesetz § 19, Abs. 1.

der Wortfassung des § 19 allerdings bei buchstäblicher Interpretation nicht ausgeschlossen ist. Für den anderen Fall, der wohl öfter vorkommen mag [1]), daß ein Reichsbeamter in mehreren deutschen Staaten staatsangehörig ist, hat das Gesetz keine Bestimmung getroffen, welches Staates Gesetzgebung alsdann maßgebend ist, und ebensowenig, was unter den „Vorschriften des preußischen Rechts" zu verstehen ist, wenn in den verschiedenen Rechtsgebieten Preußens verschiedene Vorschriften gelten [2]).

Hinsichtlich des Gerichtsstandes derjenigen Reichsbeamten, deren dienstlicher Wohnsitz sich im Auslande befindet, hat das Reichsbeamtengesetz § 21 [3]) folgende Anordnungen getroffen:

Sie behalten den ordentlichen persönlichen Gerichtsstand, welchen sie in ihrem Heimathsstaate hatten [4]). In Ermangelung eines solchen Gerichtsstandes ist ihr ordentlicher persönlicher Gerichtsstand in der Hauptstadt des Heimathstaates begründet [5]). Hat der Reichsbeamte keinen Heimathsstaat, d. h. mangelt ihm die Reichsangehörigkeit, so ist sein Gerichtsstand vor dem Gericht zu Berlin begründet. Ausgenommen von diesen Bestimmungen sind die Wahlconsuln, welche an dem Orte ihres Wohnsitzes ihren ordentlichen Gerichtsstand haben. Befindet sich der dienstliche Wohnsitz des Reichsbeamten in einem Lande, in welchem Reichsconsulargerichtsbarkeit besteht, so kann der Beamte zugleich dieser Gerichtsbarkeit nach Maßgabe des Gesetzes vom 10. Juli 1879 unterliegen [6]).

In Betreff der Militärbeamten sind die Vorschriften der Landesgesetze durch die im Reichsmilitärgesetz vom 2. Mai 1874, § 39 ff. getroffenen Anordnungen theils aufgehoben, theils ausdrücklich in Kraft erhalten, z. B. in § 45, 46, 48.

Hinsichtlich des Eheconsenses ist im § 40 des citirten Gesetzes an-

---

1) Siehe oben S. 155, Note 3.

2) Nach Analogie des § 12 des Cautionsgesetzes vom 2. Juni 1869 und des § 21 des Beamtengesetzes ist in diesem Falle unter dem preußischen Recht wohl das in Berlin geltende Recht zu verstehen. Warum man sich bei § 19 nicht an die bessere Fassung des § 12 des Cautionsgesetzes angeschlossen hat, ist nicht erfindlich.

3) Wiederholt in der Civilproceßordnung § 16; Strafproceßordnung § 11.

4) Wenn demnach Jemand in den diplomatischen Dienst des Reiches eintritt und sogleich im Auslande verwendet wird, so behält er, wie lange er auch außerhalb des Reiches seinen dienstlichen Wohnsitz hat, immer denjenigen Gerichtsstand bei, welchen er in seinem Heimathsstaat vor seinem Eintritt in den Reichsdienst hatte. Ein Gerichtsstand in Berlin wird für ihn nicht dadurch begründet.

5) Diese Bestimmung kann zu sonderbaren Consequenzen führen. Ein Sachse, welcher seinen Wohnsitz in Hamburg oder Stettin seit langer Zeit gehabt hat, wird als Berufsconsul in das Ausland geschickt. Sein Heimathsstaat ist Sachsen, seinen ordentlichen persönlichen Gerichtsstand hatte er demnach nicht in seinem Heimathsstaat; mithin wird für ihn durch seine Uebersiedlung in den ausländischen Wohnort sein bisheriger Gerichtsstand von Hamburg oder Stettin nach Dresden übertragen!

6) Reichsgesetz § 22.

geordnet, daß die Militärpersonen des Friedensstandes zu ihrer Verheirathung der Genehmigung ihrer Vorgesetzten bedürfen; im Reichsgesetz über die Eheschließung vom 6. Februar 1875, § 38 sind die Vorschriften, welche die Ehe der Militärpersonen, der Landesbeamten und der Ausländer von einer Erlaubniß abhängig machen, in Kraft erhalten worden. Für die Civilbeamten des Reiches ist demnach ein Consens nicht erforderlich [1]).

Die Beschränkungen der Beschlagnahme von Gehalt, Wartegeld, Pensionen u. s. w. sind bereits oben erwähnt worden; ebenso die aus der Pflicht zur Amtsverschwiegenheit hervorgehenden besonderen Vorschriften über die Vernehmung der Beamten als Zeugen und Sachverständige. Der Vollständigkeit wegen mag ferner hier darauf hingewiesen werden, daß Reichsbeamte, welche jederzeit einstweilig in den Ruhestand versetzt werden können (siehe oben S. 473), zu dem Amte eines Schöffen oder eines Geschworenen nicht berufen werden sollen [2]).

Zu den directen Staatssteuern dürfen Reichsbeamte nur in demjenigen Staate herangezogen werden, in welchem sie ihren dienstlichen Wohnsitz haben [3]); dieser Grundsatz findet auch auf ihr Diensteinkommen, Wartegeld, Pension u. s. w. Anwendung [4]). Ausgenommen ist jedoch der Grundbesitz und Gewerbebetrieb, der nur in demjenigen Bundesstaat besteuert werden darf, in welchem der Grundbesitz liegt oder das Gewerbe betrieben wird [5]). Hinsichtlich der Communalbesteuerung ist die besondere Bestimmung ergangen, daß in Gemeinden, welche eine Miethssteuer erheben, für die Dienstwohnungen der Reichsbeamten der Miethswerth nicht höher als auf 15 Procent des baaren Gehalts dieser Beamten bemessen werden darf, und daß bei Feststellung des baaren Gehaltes die Repräsentationsgelder außer Ansatz bleiben [6]).

Im Uebrigen ist die Thatsache, daß die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten in einzelnen Beziehungen durch die Landesgesetze normirt werden,

---

1) Hinschius, Commentar zu diesem Gesetz S. 131, Note 88. Ganz zweifellos ist diese Auslegung übrigens nicht. Man könnte auch argumentiren: Die Reichsbeamten unterliegen nach § 19 des Beamtengesetzes den Rechtsvorschriften, welche an ihrem Domicil für die Landesbeamten bestehen, folglich auch den nach § 38 des Gesetzes vom 5. Februar 1875 in Kraft erhaltenen Vorschriften über die Nothwendigkeit eines Eheconsenses. Aus den Motiven zu diesem Gesetz (Drucksachen des Reichstages 1874/75 III, Nr. 153, S. 33 zu § 37 des Entwurfs) ergiebt sich aber deutlich, daß durch den Ausdruck „Landesbeamte" die Reichsbeamten ausgeschlossen werden sollten.

2) Gerichtsverfassungsgesetz § 34, 85, Abs. 2.

3) Reichsgesetz vom 13. Mai 1870, § 2, Abs. 3 (Bundesgesetzbl. S. 119).

4) Seydel in Hirth's Annalen 1876, S. 179; G. Meyer, Verwaltungsrecht II, § 252. Bei Wartegeld- und Pensionsempfängern entscheidet natürlich der Wohnsitz, da sie einen dienstlichen Wohnsitz nicht haben.

5) Reichsgesetz vom 13. Mai 1870, § 3.

6) Reichsgesetz vom 31. Mai 1881 (Reichsgesetzbl. S. 99). Das Gesetz hat fast nur für Berlin praktische Bedeutung. Ueber den eigenthümlichen Anlaß seiner Entstehung vgl. die Stenogr. Berichte 1881, S. 159—176 und S. 889 ff.

ebenso eine Folge des bundesstaatlichen Charakters des Reiches, wie die gegenüberstehende Thatsache, daß die Rechtsverhältnisse der Landesbeamten in zahlreichen Punkten durch Reichsgesetze geregelt sind.

Sechstes Kapitel.

Die Gesetzgebung des Reiches*).

§ 54. Der Begriff und die Erfordernisse des Gesetzes.

Das Wort Gesetz hat in der Rechtswissenschaft eine doppelte Bedeutung, welche man als die materielle und formelle bezeichnen kann. Im materiellen Sinne bedeutet Gesetz die rechtsverbindliche Anordnung eines Rechtssatzes. Der Begriff ist demnach aus zwei Elementen zusammengesetzt, welche durch die Worte „Anordnung" und „Rechtssatz" gegeben sind. Den Gegensatz dazu bildet in einer Beziehung das Gewohnheitsrecht[1]), welches zwar Rechts-

*) Literatur. Aus der neuesten Literatur sind zu erwähnen: Gneist, Gesetz und Budget, Berlin 1879; Hänel, Studien II (1880), S. 36 ff., 62 ff., und ebenda (1888) S. 99 ff. (Das Gesetz im formellen und materiellen Sinne.) Siehe darüber unten Bd. II, Anhang unter Ziff. VII; v. Martitz, Ueber den constitutionellen Begriff des Gesetzes nach deutschem Staatsrecht 1880 (in der Zeitschr. für die gesammte Staatswissenschaft Bd. 36); G. Meyer, Der Begriff des Gesetzes u. s. w. in Grünhut's Zeitschrift Bd. VIII, S. 1 ff. (1881); Rob. Hermanson, Om Lagstiftningen, Helsingfors 1881; Rosin, Das Polizeiverordnungsrecht in Preußen, Breslau 1882, S. 1 ff.; Gierke in Schmoller's Jahrb. VII, S. 1174 ff. (1883); Ad. Arndt, Das Verordnungsrecht des Deutschen Reiches, Berlin und Leipzig 1884; Zorn in Hirth's Annalen 1885, S. 301 ff., 1889, S. 344 ff.; Seidler, Budget und Budgetrecht, Wien 1885, und darüber meine Abhandlung im Archiv für öffentl. Recht I, S. 172 ff. (1885); B. Fricker, Die Verpflichtung des Kaisers zur Verkündigung der Reichsgesetze, Leipziger Dekanatsprogramm 1885; Seligmann, Der Begriff des Gesetzes, Berlin 1886; Jellinek, Gesetz und Verordnung, Freiburg 1887; Klaasesz, Opmerkingen over het Wetsbegrip, Groningen 1888; G. Meyer, Antheil der Reichsorgane an der Reichsgesetzgebung, Jena 1889; Prazak, Archiv für öffentl. Recht Bd. II, S. 441 ff.; Thon, daselbst Bd. V, S. 149 ff.; Dyroff in Hirth's Annalen 1889, S. 817 ff.; Klöppel, Gesetz und Obrigkeit, Leipzig 1891; G. Anschütz, Kritische Studien zur Lehre vom Rechtssatz und formellen Gesetz, Leipzig 1891. Vgl. ferner Zorn, Staatsrecht I, § 14 fg.; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 515 ff.; G. Meyer, Staatsrecht § 155 ff.; Gareis, Allgem. Staatsrecht I, S. 116 ff.; Binding, Strafrecht I, S. 197 ff.; auch Sarwey, Allgemeines Verwaltungsrecht § 2 und § 6 ff., und dazu Rosin in Schmoller's Jahrb. Bd. IX, S. 1004 ff.; Seydel, Bayer. Staatsrecht Bd. III, S. 546 ff. (1887).

1) Das Wort „Gesetz" bedeutet streng genommen die Erscheinungsform des vom Staate angeordneten Rechts; es wird aber auch gebraucht, um den in dem Gesetz enthaltenen „Rechtssatz" zu bezeichnen, also eine Regel, so wie man von den „Gesetzen" der

sätze enthält, deren Geltung aber nicht auf einer Anordnung, also einem Willensact, sondern auf dem Bewußtsein von der Rechtsverbindlichkeit einer thatsächlich bestehenden Uebung beruht. Den Gegensatz in der anderen Richtung bildet das Rechtsgeschäft, welches zwar ein Willensact, eine rechtswirksame Anordnung ist, aber nicht Rechtssätze zum Inhalt hat, sondern subjective Rechte und Pflichten.

Aus dem Begriff des Gesetzes leiten sich folgende Sätze ab:

1. Es gehört zum Begriff des Gesetzes im materiellen Sinne des Wortes, daß dasselbe einen Rechtssatz aufstellt; aber nicht, daß dieser Rechtssatz eine allgemeine Regel enthält, welche auf viele oder auch nur auf eine unbestimmte Anzahl von Fällen anwendbar ist. Zwar liegt es in der Natur des Rechts, daß dasselbe gewöhnlich solche Regeln bildet, welche in allen Fällen Anwendung finden sollen, in denen ein bestimmter Thatbestand gegeben ist, und da das Gesetz eine Rechtsquelle ist, so hat es gewöhnlich, dieser Natur des Rechtes entsprechend, einen allgemeinen Rechtssatz zum Inhalt. Allein dies ist eben nur ein Naturale, nicht ein Essentiale des Gesetzesbegriffes. Mit dem Begriff des Gesetzes ist es vereinbar, daß dasselbe einen Rechtssatz aufstellt, der nur auf einen einzigen Thatbestand anwendbar ist, oder nur ein einzelnes Rechtsverhältniß regelt [1]). Es muß allerdings zugegeben werden, daß die weit überwiegende Masse aller Gesetze, welche sich auf einen individuellen Fall beziehen,

---

Logik, der Physik, der Technik u. s. w. spricht. In diesem Sinne wird das Wort z. B. verwendet, wenn man leges generales und speciales, permissivae und prohibitivae, cogentes und dispositivae, perfectae und imperfectae u. s. w. unterscheidet, wenn man von gesetzlichen Befugnissen, Voraussetzungen, Rechtsfolgen u. dgl. spricht. Hier wird der Gegensatz gegen das Gewohnheitsrecht nicht betont, sondern das dem Gesetz und Gewohnheitsrecht gemeinschaftliche Begriffsmoment, daß sie eine Rechtsregel enthalten, ausschließlich in das Auge gefaßt. Daraus erklärt es sich, daß man dann so weit gehen kann, den Ausdruck „Gesetz" ganz gleichbedeutend mit „Rechtsnorm" zu verwenden, so daß er auch das Gewohnheitsrecht mit umfaßt, indem die gesetzliche Erscheinungsform des Rechts bei den staatlichen Zuständen der Gegenwart die gewohnheitsrechtliche an Wichtigkeit so sehr überragt, daß man die letztere außer Acht lassen und die Species (Gesetzesrecht) für das Genus (Rechtsnorm) setzen kann. In diesem Sinne erklären die Einführungsgesetze zur Strafproceßordnung § 7, zur Civilproceßordnung § 12, zur Concursordnung § 2, „Gesetz" bedeute „jede Rechtsnorm". Vgl. auch das Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuch § 3, B, Ziff. 1.

1) Es ist dies ein sehr bestrittener Punkt. Die neueste Literatur über diese Streitfrage ist zusammengestellt bei G. Meyer, Staatsrecht § 8, Anm. 1 und Seligmann S. 61 ff. Die richtige Ansicht wird jetzt auch von Jellinek S. 236 ff. eingehend begründet. Vgl. auch Seydel Bd. III, S. 547; Rosin, Polizeiverordnung S. 5; Hermanson S. 75 fg.; Stobbe, Deutsches Privatrecht I, § 18; Dyroff S. 826; Anschütz S. 23 fg. Diejenigen Schriftsteller, welche den begrifflichen Gegensatz der materiellen und formellen Gesetze überhaupt verwerfen (siehe unten § 56), d. h. überall da, wo die Gesetzesform beobachtet ist, auch ohne Weiteres die Anordnung eines Rechtsatzes annehmen, kommen hier nicht in Betracht; denn daß die Gesetzesform auch bei solchen staatlichen Acten, die einen einzelnen Fall betreffen, Anwendung finden kann und häufig angewendet wird, ist unzweifelhaft.

Verwaltungsacte in Gesetzesform sind (vgl. unten § 64), aber es ist doch die Möglichkeit vorhanden, daß wegen besonderer außergewöhnlicher Umstände ein Rechtssatz (oder ein Complex von solchen) für einen concreten Thatbestand, der nur ein einziges Mal sich realisiren kann, aufgestellt wird. Dahin gehört z. B. ein Gesetz wegen Einrichtung einer Regentschaft in einem concreten Verhinderungsfall eines Monarchen, oder eine Anordnung über die Thronfolge für einen concreten Fall der Thronerledigung oder die gesetzliche Anerkennung eines individuell bestimmten, aus einer nicht ebenbürtigen Ehe entsprossenen Prinzen als thronfolgefähigen Agnaten. Denn die Thronfolgeordnung hat den Charakter des objectiven Rechts, und zwar auch dann, wenn sie einen Satz enthält, der nur auf einen Successionsfall anwendbar ist. Dasselbe gilt, wenn mit Rücksicht auf besondere Zeitumstände ein Specialgesetz für die einmalige Vornahme der Wahlen zum Reichstag oder Landtag erlassen wird; denn das Wahlrecht ist ein objectives Recht, auch wenn es nur für die Bildung eines individuell bestimmten Parlamentes Geltung hat. Oder sollten etwa die Landesgesetze von 1866 über die Wahlen zum constituirenden Reichstage des Norddeutschen Bundes keine Rechtsnormen enthalten haben, weil sie Gesetze für einen Fall waren? Dieselbe Auffassung muß auch Platz greifen, wenn aus besonderen Gründen, z. B. wegen eines großen Krieges, die verfassungsmäßige Legislaturperiode eines Reichstages oder Landtages einmal verlängert wird, wie dies durch das Bundesgesetz vom 21. Juli 1870 (Bundesgesetzbl. S. 498) geschehen ist [1]).

2. Das Gesetz ist die Anordnung einer Rechtsregel; es ist demnach nicht genügend, daß lediglich ein Rechtssatz formulirt wird, sondern er muß für verpflichtend erklärt werden. Der im Gesetz zu Tage tretende Wille ist stets ein Befehl, daß der in dem Gesetz enthaltene Rechtssatz befolgt werden soll. Lex est quod populus jubet atque constituit (Gajus I, § 3).

In jedem Gesetz ist deshalb ein doppelter Bestandtheil zu unterscheiden, die in dem Gesetze formulirte Rechtsregel und die Ausstattung derselben mit rechtsverbindlicher Kraft, oder wie man auch sagen kann, der Gesetzesinhalt und der Gesetzesbefehl.

Diese beiden Elemente des Gesetzesbegriffes können mit einander derartig verbunden sein, daß ihre Unterscheidung ohne staatsrechtliche Bedeutung ist. Sowohl die souveräne Volksversammlung wie der absolute Monarch beschließt die Rechtsregel und befiehlt zugleich ihre Geltung. Es ist aber ebenso

1) Andere Beispiele aus dem Bereich der Reichsgesetzgebung sind das Gesetz vom 24. December 1874 (Regierungsbl. S. 194) über die geschäftliche Behandlung der Entwürfe der Justizgesetze, sowie die Gesetze über die Controle der Staatsrechnungen, welche von Jahr zu Jahr erlassen werden; das Gesetz vom 6. März 1878 über die Präclusion der Darlehenskassenscheine; das Gesetz vom 15. December 1890 über die Vereinigung von Helgoland mit dem Deutschen Reich; das Gesetz vom 28. Februar 1892 betreffend die österreichischen Vereinsthaler.

gut möglich, daß für die Feststellung des Gesetzesinhaltes andere Vorschriften bestehen, und daß dabei andere Kräfte mitwirken, wie für die Ertheilung des Gesetzesbefehles. Alsdann wird die Unterscheidung beider Momente von großer theoretischer und praktischer Wichtigkeit. Man verschließt sich jede Möglichkeit einer wissenschaftlichen Erkenntniß der Lehre von der Gesetzgebung, wenn man das Wesen des Gesetzes in der *Schaffung eines Rechtssatzes* erblickt.

Nicht als ob die Schaffung oder Formulirung des Gesetzesinhaltes nicht auch eine staatliche Angelegenheit, ja eine besonders wichtige Aufgabe des Staates wäre; auch die Findung der zu sanctionirenden Rechtsregel ist ein Theil der Gesetzgebungsarbeit; allein das *specifische* Wirken der Staatsgewalt, das *Herrschen*, kommt nicht in der Herstellung des Gesetzesinhaltes, sondern nur in der Sanction des Gesetzes zur Geltung, in der Ausstattung eines Rechtssatzes mit verbindlicher Kraft, mit äußerer Autorität.

Es ist nicht nothwendig, daß der Gesetzgeber den Gesetzesinhalt erfindet; derselbe kann ihm seinem ganzen Inhalt nach durch einen völkerrechtlichen Vertrag, durch eine mit der Ausarbeitung beauftragte oder freiwillig in Thätigkeit getretene Commission, durch eine Resolution irgend einer Versammlung u. s. w. gegeben sein; er kann den „Rechtsgedanken" aus dem Gewohnheitsrecht, aus dem Recht eines anderen Staates, aus der Wissenschaft u. s. w. entnehmen. Dagegen die Ertheilung des Gesetzesbefehles ist nothwendig eine That des Staates; denn sie ist eine Aeußerung der *Staatsgewalt*. Die in den Pandekten enthaltenen Regeln waren *Rechtssätze* vom Augenblicke ihrer Niederschrift an, zu römischen *Gesetzen* wurden sie erst durch die Sanction des corpus juris. Im ehemaligen Deutschen Bunde konnte die Bundesversammlung durch Beschluß Rechtsregeln formuliren, sogen. Bundesgesetze machen, welche an sich keine Gesetzeskraft hatten, denen aber die einzelnen Bundesstaaten dieselbe zu ertheilen verpflichtet waren. Wechselordnung und Handelsgesetzbuch sind bei ihrem ersten Entstehen von keinem verfassungsmäßig zur Gesetzgebung berufenen Organe eines deutschen Staates ihrem Inhalte nach festgestellt oder beschlossen, wohl aber von den einzelnen Staaten zum Gesetz erklärt oder als Gesetz eingeführt, d. h. mit Gesetzeskraft ausgestattet worden. Ihre Erklärung zu Reichsgesetzen änderte nichts an ihrem Inhalte, sondern ersetzte lediglich den Gesetzesbefehl der Einzelstaaten durch den Gesetzesbefehl des Reiches.

Für mehrere Rechtsgebiete ergehende selbstständige Gesetzesbefehle mit identischem Rechtsinhalt schaffen materiell gemeines Recht; ein für mehrere Rechtsgebiete verbindlicher Gesetzesbefehl begründet für dieselben formell gemeines Recht.

Auch innerhalb des einzelnen Staates aber kann die Feststellung dessen, was Gesetz werden soll, einem anderen Organ obliegen, als demjenigen, welchem die Sanction zukommt. Dies ist insbesondere in der constitutionellen Monarchie der Fall. Der Monarch als der alleinige Träger der ungetheilten und

untheilbaren Staatsgewalt ist allein im Stande, ein Staatsgesetz zu erlassen, d. h. den staatlichen Befehl seiner Befolgung zu ertheilen. Den Inhalt des Gesetzes aber zu bestimmen, steht ihm nicht ausschließlich zu; die Volksvertretung hat vielmehr mit der Regierung den Inhalt zu vereinbaren. Der Wortlaut der anzuordnenden Rechtsregeln ist bereits vor dem Erlaß des Gesetzes auf dem im Verfassungsrecht vorgezeichneten Wege fixirt; der Souverän kann an demselben nichts ändern, er hat nur darüber die Freiheit der Willensentschließung, ob er den Befehl ertheilen will, daß dieser Wortlaut Gesetz werde[1]). Und nicht bloß die Volksvertretung, auch die Organe der Provinzial-, Kreis- oder Communalverbände oder andere bei dem Zustandekommen des Gesetzes Betheiligte können verfassungsmäßig einen Antheil an der Feststellung seines Inhaltes haben[2]).

---

1) Selbstverständlich ergreift der Befehl „ita jus esto" auch den Inhalt. Jellinek S. 318. Dies besonders hervorzuheben wäre ganz überflüssig, wenn nicht der hier entwickelte Gegensatz von Gesetzesinhalt und Gesetzesbefehl mehrfach mißverstanden und entstellt worden wäre. An dem beschlossenen Tenor aber darf der Monarch keinerlei Aenderung vornehmen, also auch nicht einen Theil des Entwurfs zum Gesetz erheben. Vgl. hierüber und einen merkwürdigen Rechtsfall, in welchem hiervon abgewichen worden ist, Fr. Tezner in den Wiener Jurist. Blättern 1887, S. 62, 75 ff.

2) Gegen die Unterscheidung von Gesetzesbefehl und Gesetzesinhalt erheben Seydel in v. Holtzendorff's Jahrb. 1878, Binding, Krit. Vierteljahrsschr. N. F. II, S. 549 und Gierke in Grünhut's Zeitschr. VI, S. 229 und in Schmoller's Jahrb. VII, S. 1174 ff. Widerspruch. „Der Gesetzesbefehl," sagt Gierke, „läßt sich nicht in formalistischer (?) Weise von der Feststellung des Rechtssatzes losreißen, denn was ihn zum Gesetzesbefehl macht, ist lediglich die Natur seines Inhalts als Rechtssatz, aus der er sich ohne Weiteres ergiebt; und der Rechtssatz hinwiederum enthält von vornherein den Gesetzesbefehl als nothwendiges Moment, da man nicht wollen kann, daß etwas Recht sei, ohne zugleich zu wollen, daß es bindende Kraft habe." Ganz übereinstimmend Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 527. Hier wird mit dem Doppelsinn des Wortes „Rechtssatz" gespielt, das sowohl einen Satz des geltenden Rechts als einen Satz von juristischem Inhalt bezeichnet. Der Gesetzentwurf in seiner definitiven Fassung und das Gesetz haben einen völlig identischen Inhalt; dennoch hat derselbe Satz vor der Sanction keine Autorität, wohl aber nach derselben; mithin ist es nicht „lediglich die Natur seines Inhalts als Rechtssatz, aus der sich der Gesetzesbefehl ohne Weiteres ergiebt", sondern es ist erforderlich, daß etwas Weiteres hinzukommt, daß dem „Rechtssatz" verbindliche Kraft ertheilt wird. Nur darf man die Unterscheidung zwischen der Feststellung des Gesetzesinhalts und der Sanction nicht in der Art mißverstehen, daß man diese beiden Erfordernisse gänzlich auseinander reißt. Beide bilden nothwendige Bestandtheile des Gesetzgebungsgeschäftes. Ein Beschluß der Volksvertretung über einen Gesetzentwurf ist wesentlich verschieden von einer Resolution eines Juristentages u. dgl., indem er zu dem Zweck erfolgt, daß der gebilligte Satz der positiven Rechtsordnung eingefügt werden soll und indem er eine staatsrechtliche Vorbedingung für die Sanction desselben realisirt. Die Volksvertretung stimmt allerdings nicht nur zu, daß der Gesetzentwurf diesen bestimmten Wortlaut habe, sondern auch, daß er durch die Sanction des Monarchen zum Gesetz umgewandelt werden könne und solle. — Für die Unterscheidung zwischen Gesetzesbefehl und Feststellung des Gesetzesinhaltes in dem hier entwickelten Sinne erklären sich Zorn, Staatsrecht I, S. 407 ff.; Rosin S. 151, Note 13; Gareis, Allgem. Staatsrecht S. 60, 78; Seligmann S. 131 ff.; Pröbst in Hirth's Annalen 1882, S. 287; Jellinek S. 314 fg. und jetzt auch Seydel, Bayer. Staatsrecht III, S. 548 fg. Diese Unterscheidung darf übrigens

Das Hoheitsrecht des Staates oder die Staatsgewalt kommt nicht in der Herstellung des Gesetzesinhaltes, sondern nur in der Sanction des Gesetzes zur Geltung; die Sanction allein ist Gesetzgebung im staatsrechtlichen Sinne des Wortes [1]). Das Recht zur staatlichen Genehmigung in dieser Bedeutung ist ebenso untheilbar wie die Staatsgewalt, deren Ausfluß und Bethätigung es ist, und die Frage nach dem Subject der gesetzgebenden Gewalt ist identisch mit der Frage nach dem Träger der Staatsgewalt.

Die Lehre von der Theilung der Gewalten beruht in der Hauptsache auf der Verkennung des hier entwickelten Gegensatzes [2]). Da in dem constitutionellen Staate der Monarch kein Gesetz erlassen darf, welches die Volksvertretung nicht genehmigt hat, und andererseits kein Beschluß der Volksvertretung Gesetzeskraft erlangt, wenn der Monarch demselben nicht die Sanction ertheilt, so faßte man das Wesen der Gesetzgebung als eine Vereinbarung zwischen dem Monarchen und dem Landtage auf. Der Willensact der einheitlichen Staatspersönlichkeit wurde in den Consens zweier Contrahenten aufgelöst [3]). Man sah einerseits in der Beschlußfassung der Volksvertretung über den Inhalt des Gesetzes eine Bethätigung der Gesetzgebungsgewalt und

---

nicht auf ein Gebiet hinübergetragen werden, auf welches sie gar keine Beziehung hat, nämlich auf die Bedeutung der Gesetzgebung als Rechtsquelle, ihr Verhältniß zum Rechtsbewußtsein des Volkes u. dgl., wie dies von Binding, Handbuch des Strafrechts I, § 40 und namentlich von Gierke in Schmoller's Jahrbuch a. a. O. geschieht; treffend bemerkt dagegen Wach, Handbuch des Civilprocesses I, § 20, Note 3, „daß diese Unterscheidung staatsrechtlich, für die Entstehung des Gesetzes grundlegend sei, nicht für das juristische Wesen des Gesetzes als Rechtsquelle". Vgl. auch die wohldurchdachten Ausführungen von Hermanson, Om Lagstiftningen S. 53 ff. — Fricker a. a. O. S. 14 fg. erkennt es als richtig an, daß der Gesetzesinhalt auch von einem Andern als dem Gesetzgeber gefunden und formulirt werden kann, er meint aber, daß „staatsrechtlich" der Gesetzgeber allein den Inhalt positiv bestimmen könne und daß auch in der constitutionellen Monarchie der Monarch allein den Gesetzesinhalt „rechtlich" schafft, während die Stände auch hinsichtlich des Gesetzesinhalts kein anderes Recht als das des Veto haben. Diese Auffassung scheint mir aber eine mit den thatsächlichen Vorgängen im grellen Widerspruch stehende und mit der Befugniß der Stände zur Initiative und zur Amendirung unvereinbare Fiction zu sein.

1) Vgl. auch v. Linde, Archiv für civil. Praxis Bd. 16, S. 329, 330 und jetzt Jellinek S. 315.

2) Eine Kritik dieser Lehre, welche die Einheit des Staates zerstört und welche weder logisch haltbar noch praktisch durchführbar ist, kann hier unterbleiben, da in der deutschen politischen und staatsrechtlichen Literatur über die Verwerflichkeit dieser Theorie seit langer Zeit fast vollkommenes Einverständniß besteht. Vgl. v. Mohl, Geschichte und Literatur der Staatswissenschaft I, S. 280—282. Eine Ausnahme macht neuerdings Westerkamp, Ueber die Reichsverfassung S. 89 ff., der sich wieder für diese Lehre erwärmt. Vgl. unten § 64.

3) Der mittelalterliche Staat und insbesondere der auf den Trümmern des Feudalwesens erwachsene ständische Staat hat bekanntlich die gesetzgebende Gewalt des Staates nur sehr unvollkommen entwickelt und an ihre Stelle eine vertragsmäßige Vereinbarung über die Befolgung gewisser Rechtsnormen gesetzt. Anschauungen dieser Art wirkten noch lange nach, auch nachdem der moderne organische Staatsbegriff bereits ausgebildet war.

man nannte die Volksvertretung deshalb „den geſetzgebenden Körper"; andererſeits zog man die königliche Sanction herunter zu einer bloßen Zuſtimmung zu den Beſchlüſſen des Corps législatif. Formen und Ausdrücke des engliſchen Rechtes wurden auch hier von Einfluß. Da in England die Zuſtimmung des Königs zu der vom Parlament beſchloſſenen Bill Royal Assent [1]) heißt, ſo bezeichnete auch die franzöſiſche Conſtitution von 1791 die vom Könige ertheilte Sanction Consentement royal und in der franzöſiſchen Literatur des conſtitutionellen Staatsrechts war die Auffaſſung durchweg herrſchend, daß die Sanction des Geſetzes durch den König ein der Genehmigung des Geſetzes durch die Kammern gleichartiger Act, eine Erklärung von gleichem Willensinhalte ſei.

Dieſe Anſchauungen wurden auch in Deutſchland geltend [2]). Faſt alle Darſtellungen des deutſchen Staatsrechts, auch wenn ſie die Lehre von der Theilung der Gewalten verwerfen und von dem ſogenannten monarchiſchen Princip ausgehen, erfordern zum Zuſtandekommen eines Geſetzes den „übereinſtimmenden Willen" des Landesherrn und des Landtages, ohne zu erkennen, daß die Genehmigung eines Geſetzes durch den Landtag eine Willenserklärung von ganz anderem Inhalte iſt als die Genehmigung eines Geſetzes durch den Landesherrn. Der Sprachgebrauch wurde immer allgemeiner, dem Landesherrn ein „Veto", und zwar das ſogen. abſolute Veto, beizulegen [3]). Dadurch wurde das ihm zuſtehende Recht der Sanction unter den verkehrteſten Geſichtspunkt gebracht, indem das Weſen der landesherrlichen Befugniß, wenn ſie ein Veto wäre, nicht darin beſtände, ein Geſetz zu erlaſſen, ſondern den Geſetzgeber (Landtag) an der Ausübung ſeines Rechtes zu hindern [4]). Daß man aus dieſer falſchen Auffaſſung keine Conſequenzen zog, beruhte weſentlich

---

1) Dieſer Ausdruck, ſowie die in England übliche Sanctionsformel „le roy le veult" erklären ſich daraus, daß in früherer Zeit alle Bills des Parlamentes die Form von Petitionen an die Krone hatten. Vgl. May, Das engliſche Parlament und ſein Verfahren (überſ. von Oppenheim) S. 378 fg.; Cox, Die Staatseinrichtungen Englands (überſ. von Kühne) S. 14, 42.

2) Vgl. v. Mohl, Staatsrecht, Völkerrecht, Politik II, S. 476. Am deutlichſten Grotefend, Staatsrecht § 621, S. 634: „Die Entſchließungen ſowohl des Souveräns und des Landtages als auch jeder der beiden Kammern dieſes letzteren ſtehen ſich hinſichtlich der rechtlichen Bedeutung völlig gleich." Auch Bluntſchli ſagt noch in der fünften Auflage ſeines Allgem. Staatsrechts (1876) S. 132 ausdrücklich: „Was die Abſtimmung durch die Kammern, iſt die Sanction des Hauptes."

3) Vgl. Murhardt, Das Königl. Veto in der conſtitut. Monarchie 1832; Klüber, Oeffentl. Recht § 295, Note a; Zöpfl, Grundſätze des Staatsrechts II, § 373, Nr. IV; v. Rönne, Preuß. Staatsrecht I, 1, § 46 (S. 175). Weiß, Staatsrecht § 309, ſpricht ſogar von einem wechſelſeitigen Veto der Regierung und der Stände; ebenſo Weſterkamp S. 95 fg. von einem wechſelſeitigen Veto des Reichstages und des Bundesrathes hinſichtlich der Reichsgeſetze.

4) Nicht das Veto, ſondern das Placet ſteht dem Könige zu. Vgl. auch Zachariä II, S. 163 und Bluntſchli a. a. O. S. 433.

darauf, daß die Behandlung des Staatsrechts eine vorwiegend politische war, welche sich um die juristische Logik nicht kümmerte.

Die wichtigste aller deutschen Verfassungen, die preußische Verfassungsurkunde vom 31. Januar 1850, folgte der herrschenden Theorie von der Gleichartigkeit der Functionen, welche der König und der Landtag hinsichtlich der Gesetzgebung auszuüben haben, indem sie im Art. 62 bestimmte:

„Die gesetzgebende Gewalt wird gemeinschaftlich durch den König und durch zwei Kammern ausgeübt. Die Uebereinstimmung des Königs und beider Kammern ist zu jedem Gesetze erforderlich." Dieser Bestimmung gegenüber suchte man die Untheilbarkeit der dem Könige zustehenden Souveränität durch die theoretische Unterscheidung zwischen jus und exercitium juris zu retten. Das Recht der Gesetzgebung stehe dem Könige zu, die Ausübung erfolge in Gemeinschaft mit dem Landtage [1]).

Und doch konnte man sich nicht verhehlen, daß nur die Sanction einen Entwurf zum Gesetz erhebt, an dieser Sanction aber der Landtag weder quoad jus noch quoad exercitium einen Antheil hat [2]).

Die Fassung der preußischen Verfassungsurkunde ist auch für die Ausdrucksweise der norddeutschen Bundesverfassung und der Reichsverfassung von maßgebendem Einfluß geworden; der Art. 5, Abs. 1 der Reichsverfassung lehnt sich eng an den Art. 62 der preußischen Verfassungsurkunde an. Um so weniger darf man sich dieser Bestimmung gegenüber mit einer bloßen Wortinterpretation begnügen.

Die Vorgeschichte des Norddeutschen Bundes ist zugleich die Vorgeschichte des Art. 5 der Verfassung und vermittelt das richtige Verständniß desselben. Bei den preußischen Reformvorschlägen wurde als erster und wichtigster Punkt die Beseitigung des Einstimmigkeitserfordernisses für Bundesbeschlüsse und der Ersatz desselben durch die Zustimmung der Volksvertretung gefordert. Die Grundzüge vom 11. Mai 1866 verlangen an erster Stelle: „Einführung einer periodisch einzuberufenden Nationalvertretung in den Bundesorganismus. Durch Beschlußfassung der Nationalvertretung wird auf speciell bezeichneten Gebieten der künftigen Bundesgesetzgebung die erforderliche Stimmeneinheit der Bundesglieder ersetzt." In dem Entwurf vom 10. Juni 1866 wird im Art. II derselbe Gedanke formulirt: „Die gesetzgebende Gewalt des Bundes wird von dem Bundestage in Gemeinschaft mit einer in regel-

1) v. Rönne, Preuß. Staatsrecht I, 1, S. 172 erklärt, die gesetzgebende Gewalt sei ein Ausfluß der Staatsgewalt und stehe daher dem Könige als dem Oberhaupte der ungetheilten Staatsgewalt zu. Gleich darauf S. 176 aber heißt es, die gesetzgebende Gewalt stehe dem Könige und den beiden Kammern gemeinschaftlich zu, und es wird daraus sogar deducirt, daß es nicht einmal möglich sei, die Ausübung der Gesetzgebungsgewalt dem Könige zu delegiren.

2) Vgl. besonders Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 159, II, S. 221 und v. Rönne a. a. O. I, 1, § 48 (S. 197, Note 8).

mäßigen Zeiträumen zu berufenden Nationalvertretung ausgeübt. Zur Giltigkeit der Beſchlüſſe iſt die Uebereinſtimmung der Mehrheit des Bundestages mit der Mehrheit der Volksvertretung erforderlich und ausreichend."

Auf dieſem Artikel beruht die Faſſung des Art. 5, Abſ. 1 der norddeutſchen Bundesverfaſſung und der Reichsverfaſſung. Dieſer Artikel hatte demnach die Tendenz, das im ehemaligen Deutſchen Bunde ſowie im Zollverein herrſchend geweſene Princip der Einſtimmigkeit durch den Grundſatz übereinſtimmender Majoritätsbeſchlüſſe des Bundesrathes und Reichstages zu erſetzen [1]) und dadurch eine Umgeſtaltung der politiſchen Verhältniſſe Deutſchlands von einſchneidendſter Bedeutung zu bewirken. Dagegen lag es gewiß außerhalb ſeiner Tendenz, die ſtaatsrechtlichen Probleme zu löſen, welche ſich an den Vorgang der bundesſtaatlichen Geſetzgebung knüpfen.

Der Wortlaut des Art. 5, wonach die Uebereinſtimmung der Mehrheitsbeſchlüſſe des Bundesrathes und des Reichstages zu einem Reichsgeſetze erforderlich und ausreichend iſt, widerſpricht nicht nur der Natur der Sache, ſondern auch den Anordnungen der Art. 2 und 17 der Reichsverfaſſung. Uebereinſtimmende Mehrheitsbeſchlüſſe der beiden Verſammlungen ſind zu einem Reichsgeſetze zwar erforderlich, aber nicht ausreichend. Wäre dies der Fall, ſo müßte eine vom Bundesrathe an den Reichstag gebrachte Geſetzesvorlage in dem Augenblicke zum Geſetz werden, in welchem die Mehrheit des Reichstages ſie genehmigt hat [2]). Die Anordnung des Art. 5 betrifft nur die Feſtſtellung des Geſetzesinhalts; hierzu iſt die Uebereinſtimmung der Mehrheitsbeſchlüſſe der beiden Verſammlungen erforderlich und ausreichend; der Effect dieſer Uebereinſtimmung beſteht aber zunächſt nur in der definitiven Herſtellung eines Geſetzentwurfes. Um ihn zum Geſetz zu erheben, muß noch die Ausſtattung deſſelben mit verbindlicher Kraft, der Geſetzesbefehl oder die Sanction, ſowie die Ausfertigung und Verkündigung hinzukommen [3]).

3. Da nur diejenige Anordnung eines Rechtsſatzes ein Geſetz iſt, welche rechtsverbindlich iſt, ſo ergiebt ſich, daß Geſetze nur derjenige erlaſſen kann, welcher befugt iſt, die Rechtsordnung zu regeln und die Befolgung eines Rechtsſatzes anzubefehlen [4]). Die Frage, wem dieſe Befugniß zuſteht, beantwortet ſich nach dem jeweiligen Verfaſſungszuſtande. Daß nur der Souverän oder die „höchſte" Staatsgewalt Geſetze zu geben befugt ſei, folgt aus dem Begriffe des Geſetzes nicht, ſondern kann nur aus dem in einem politiſchen Gemeinweſen verwirklichten Staatsbegriff ſich ergeben. Geſetze im materiellen Sinne des Wortes können vielmehr auch von untergeordneten Organen auf

1) Vgl. Hänel, Studien II, S. 51.
2) Vgl. auch Seydel, Commentar S. 82, 83.
3) Vgl. die Ausführungen in dem folgenden Paragraphen.
4) Duranton, Cours de droit français I, ch. 2, nro. 29 definirt Geſetz ganz richtig als „une règle établie par une autorité à laquelle on est tenu d'obéir".

Grund einer verfassungsmäßigen oder gesetzlichen Ermächtigung gegeben werden. Vgl. darüber unter § 58. Der Begriff des Gesetzes umfaßt ferner auch die Autonomie in allen ihren Abstufungen und Anwendungen. Rechtsverbindliche Anordnungen von Rechtssätzen seitens der Gemeinden oder anderer öffentlich-rechtlicher Verbände oder der Grundherrschaften und anderer nicht souveräner Gewalthaber *können* auch Gesetze im materiellen Sinne des Wortes sein, wenn ihnen der Staat eine solche Befugniß delegirt hat. Nur da, wo der Staat die Ordnung und Regelung des Rechtszustandes zu seiner Aufgabe gemacht hat, die er selbst und ausschließlich durchführt, so daß er *allein* befugt ist, Rechtssätze wirksam anzuordnen, wird die Definition des Gesetzes als einer *rechtsverbindlichen* Anordnung eines Rechtssatzes gleichbedeutend mit der Definition des Gesetzes als einer *vom Staate* erlassenen Anordnung eines Rechtssatzes [1]).

Wo der Staat die Ordnung des Rechtszustandes im Wesentlichen, wenngleich nicht völlig, zu seiner eigenen Aufgabe macht und den ihm untergeordneten Verbänden und Einzelpersonen nur in beschränktem Maße den Erlaß rechtsverbindlicher Anordnungen von Rechtssätzen gestattet, so daß die an Zahl und Bedeutung überwiegende Masse aller Gesetze vom Staate ausgeht, entwickelt sich der Sprachgebrauch, unter Gesetzen die *Staatsgesetze* zu verstehen. Anstatt die Gesetze einzutheilen in staatliche (souveräne) und autonomische, pflegt man die autonomischen Anordnungen den „Gesetzen" gegenüberzustellen, als wären sie nicht eine Unterart, sondern der Gegensatz der Gesetze. Diese ungenaue Ausdrucksweise erzeugt dann ihrerseits wieder die Vorstellung, daß nur der Souverän Gesetze erlassen könne, daß die Souveränität eine unerläßliche Voraussetzung für die Gesetzgebung sei. Diese Vorstellung ist, trotzdem sie allgemein verbreitet ist, ein Irrthum. Es ist leicht, aus der Rechtsgeschichte dies zu erweisen und Verfassungszustände anzuführen, in denen die Regelung der Rechtsordnung und darum auch die Befugniß zum Erlaß von Gesetzen *nicht* zu den ausschließlichen Prärogativen der souveränen Gewalt gehörte. Gerade in Deutschland ist das ehemalige Reich niemals in dem Alleinbesitz der Befugniß gewesen, die Rechtsordnung zu regeln, und erst die allgemeine Staatsrechtstheorie des letzten Jahrhunderts hat die in Rede stehende Anschauung zur Herrschaft gebracht.

Auch die jetzige Reichsverfassung weiß nichts von dem Grundsatz, daß das Reich allein und ausschließlich berufen sei, die gesammte Rechtsordnung zu regeln, und damit ist von selbst die ausschließliche Befugniß des Reiches zur Gesetzgebung verneint. Den Einzelstaaten ist ein großer Theil der staatlichen Aufgaben zu selbstständiger Erfüllung überlassen und dadurch ihnen zugleich die Befugniß gewahrt, hinsichtlich dieses Theiles Rechtsregeln in verbindlicher

1) Vgl. v. *Gerber*, Grundzüge § 45, Note 1.

Weise aufzustellen, also Gesetze zu geben. Demgemäß unterscheidet die Reichsverfassung selbst Reichsgesetze und Landesgesetze[1]). Wenn man die unrichtige Vorstellung fallen läßt, daß nur die souveräne Staatsgewalt im Stande sei, Gesetze zu geben, so kann man aus der reichsverfassungsmäßigen Anerkennung der Landesgesetzgebung nicht den Schluß ziehen, daß die Einzelstaaten souverän seien oder daß die Souveränität zwischen Reich und Einzelstaat getheilt sei, sondern die Landesgesetzgebung fällt unter den wissenschaftlichen Begriff der Autonomie, während die Reichsgesetzgebung die Gesetzgebung des Souveräns ist. Zwischen der Landesgesetzgebung und der Autonomie der Communen besteht freilich in einer wichtigen Beziehung ein wesentlicher Unterschied. Da die Gesetzgebung eine Aeußerung der Herrschaft, des imperium, der „vis cogendi" ist, die Herrschaft aber das specifische Merkmal des Staates im Gegensatz zu den Gemeinden bildet, so ergiebt sich, daß nur Staaten kraft eigenen Rechts eine Gesetzgebungsgewalt haben können, Communen und andere Corporationen dagegen Rechtssätze nur insoweit mit verbindlicher Kraft anordnen können, als der Staat ihnen diese Befugniß überträgt und ihre Anordnungen unter seinen Schutz nimmt. Reichgesetzgebung und Landesgesetzgebung sind daher insofern gleichartig und stehen in gemeinsamem Gegensatz zu den Statuten und Anordnungen aller nichtstaatlicher Körperschaften, als sie auf einem selbstständigen Herrschaftsrecht, einer Staatsgewalt, beruhen[2]).

4. Da jedes Gesetz ein Willensact ist, bedarf dasselbe einer Erklärung. Denn ein Wille, welcher nicht erklärt, d. h. äußerlich erkennbar gemacht ist, gilt juristisch nicht als vorhanden. Die Form, in welcher die Erklärung erfolgen muß, läßt sich aus dem Begriff des Gesetzes nicht ableiten, sondern bestimmt sich nach den positiven Vorschriften, welche darüber bestehen. Die Erklärung des Gesetzeswillens darf man aber nicht verwechseln oder identificiren mit der Verkündigung des Gesetzes. Es kann allerdings eine Form der Erklärung gewählt werden, welche zugleich die Gemeinkundigkeit des Gesetzes herbeiführt oder erleichtert; es gilt dies namentlich von dem Falle, wenn die Sanction des Gesetzes durch Abstimmung der Volksversammlung erfolgt und das Resultat der Abstimmung in der Volksversammlung selbst verkündigt wird. Gewöhnlich aber ist die Bekanntmachung eines Gesetzes von der Erklärung des Gesetzeswillens getrennt. Die Form für diese Erklärung dient nur dem Zwecke, den Gesetzeswillen in authentischer Gestalt erkennbar, nicht ihn allgemein bekannt zu

---

1) Reichsverfassung Art. 2, 35.

2) Vgl. oben S. 64; Jellinek S. 259; Seydel S. 548. Manche Schriftsteller, z. B. G. Meyer § 155, Note 8, nehmen daher an der Bezeichnung der Landesgesetzgebung als Autonomie unter Berufung auf den Sprachgebrauch Anstoß; es soll mit diesem Ausdruck hier aber nur die Landesgesetzgebung im Gegensatz zur Reichsgesetzgebung als „nicht souveräne" Gesetzgebung charakterisirt werden.

machen. Gegenwärtig bedient man sich allgemein hierzu der Schrift; die Form der Gesetzeserklärung ist sonach die der öffentlichen Urkunde. Wer diese Urkunde auszufertigen hat und welchen Erfordernissen dieselbe genügen muß, ist eine Frage des positiven Rechts; für die Reichsgesetzgebung beantwortet sie sich durch Art. 17 der Reichsverfassung. Wesentlich ist für dieselbe nur, daß sich aus derselben in formell unzweifelhafter Art das Vorhandensein des Gesetzgebungsbefehls und sein Inhalt ergiebt. Durch die Beurkundung des Gesetzes wird dasselbe sinnlich wahrnehmbar und dadurch juristisch erst existent. In der absoluten Monarchie enthält die Gesetzesurkunde weiter nichts als die Erklärung des landesherrlichen Willens, daß die in ihr formulirten Rechtssätze befolgt werden sollen; das Zustandekommen eines rechtsgiltigen Gesetzes ist an andere Voraussetzungen nicht gebunden; die formellen Erfordernisse der Gesetzesurkunde dienen lediglich zur Sicherung, um den wahren und ernsten Willen des Monarchen zu constatiren und um Fälschungen, Irrthümer und Willkürlichkeiten auszuschließen. Wo aber der Erlaß eines Gesetzes noch an andere Voraussetzungen als an den persönlichen Willen des Monarchen geknüpft ist, kann die Beurkundung des Gesetzes nur erfolgen, wenn das Vorhandensein dieser Voraussetzungen festgestellt wird. Die Erklärung des Gesetzes ist in diesem Falle nicht nur eine authentische Beurkundung seines Wortlautes, sondern zugleich eine formelle Constatirung, daß die verfassungsmäßigen Vorbedingungen des Gesetzgebungswillens erfüllt sind.

Die Erklärung des Gesetzes erhält alsdann eine weittragende staatsrechtliche Bedeutung; sie bildet ein Erforderniß für das Zustandekommen eines Gesetzes, welches man ebensowohl von der Sanction wie von der Verkündigung unterscheiden muß. In der deutschen Rechtsliteratur ist dieses Erforderniß durchweg unbeachtet geblieben; man verlangt für die Gesetzgebung einfach Sanction und Publikation. So wie man die Sanction zusammenwirft mit der ihr vorangehenden Feststellung des Gesetzesinhaltes, so vermengt man die Verkündigung mit der ihr vorangehenden formellen Erklärung (Beurkundung) des Gesetzesbefehls.

Das ältere deutsche Reichsstaatsrecht hat den Act, durch welchen das rechtsgiltige Zustandekommen eines Reichsgesetzes constatirt wird, in höchst sorgfältiger Weise ausgebildet. Bekanntlich wurden alle auf einem Reichstage zu Stande gekommenen Gesetze am Schluß des Reichstages zusammengefaßt[1]).

1) Das letzte formelle Reichsgesetz ist daher der Reichsabschied von 1654. Während des Regensburger permanenten Reichstages kam ein eigentliches Reichsgesetz nicht mehr zu Stande. Alle Anordnungen des Reiches bestanden vielmehr formell aus zwei getrennten Acten, dem übereinstimmenden Beschluß der drei Collegien des Reichstages (Communetrium oder Reichsgutachten), welches vom Kurfürsten von Mainz als Reichserzkanzler ausgefertigt und dem Kaiser übersendet wurde, und der kaiserlichen Ratificationsurkunde (Commissionsdecret oder Hofdecret). Vgl. Pütter, elementa juris publ. Germanici I, § 226 sq., woselbst zugleich Beispiele mitgetheilt sind; Häberlin, Handbuch des Teutschen

Die Redaction des Reichsabschiedes lag dem Reichskanzler ob, jedoch unter Mitwirkung einer Deputation der Stände, welche aus Mitgliedern aller Collegien gebildet wurde, und eines oder zweier Commissare des Kaisers. Die Urkunde wurde in zwei Exemplaren auf Pergament ausgefertigt, von denen eines für die Reichskanzlei, das andere für den Reichshofrath bestimmt war. Beide Urkunden wurden vom Kaiser und den Ständen unterzeichnet und untersiegelt; die Lehre von der subscriptio und obsignatio der Reichsabschiede bildete ein nicht unbeträchtliches Kapitel des Reichsrechts. Wenn allseitiges Einverständniß über die Fassung des Reichsabschiedes erzielt und die Ausfertigung mit Unterschriften und Siegeln versehen war, so wurde eine feierliche Sitzung des Reichstages anberaumt, in welcher der Kaiser in Person oder sein Commissar über die Verhandlungen des Reichstages berichtete, hierauf den Reichsabschied vom Reichserzkanzler laut vorlesen ließ, und endlich die Stände ermahnte, die Vorschriften desselben zu befolgen. Dieser Act heißt bei den Reichspublicisten die Publicatio oder auch Promulgatio des Reichsabschiedes[1]): die Befugniß, diesen Act vorzunehmen, wurde als kaiserliches Reservatrecht angesehen. Wurde von den versammelten Ständen kein Widerspruch erhoben, so lag hierin die Erklärung des Einverständnisses mit der Fassung des Reichsabschiedes. Eine beglaubigte Abschrift wurde dem Reichskammergericht von der Reichskanzlei zugesendet. Der eben beschriebene Act der Publicatio war keine Verkündigung im Sinne von Bekanntmachungen. Kaiser und Reichstag hatten selbst den Reichsabschied beschlossen; ihnen brauchte er also nicht kund gemacht zu werden; die Behörden und Angehörigen des Reiches aber erlangen durch die feierliche Schlußsitzung des Reichstages keine Kunde von dem Inhalte des Reichsgesetzes. Die Verkündigung der Reichsabschiede im eigentlichen Sinne war im Wesentlichen Sache der Stände, welche dieselbe in ihren Territorien zu veranlassen hatten[2]). Die Bedeutung der feierlichen Publicatio des

Staatsrechts I, § 154 ff. (S. 515—526); Gönner, Teutsches Staatsrecht § 188, 189. Um die Gesetzgebungsformen des Deutschen Reiches zu ermitteln, muß man daher in die Zeit vor 1654 zurückgehen. Die Hauptquelle hierfür ist eine im Jahre 1582 verfaßte und öfters gedruckte Schrift: „Ausführlicher Bericht, wie es auf Reichstägen pflegt gehalten zu werden", besonders Kap. 13. (Sie steht bei Goldast, Reichshändel P. XXII.) Vgl. ferner Limnäus, Jus public. T. III, Lib. IX, cap. 1, nro. 192 sq.; Pfeffinger, Vitriar. illustr. Tom. IV, Lib. IV, cap. 1, nro. 83 sq. und am ausführlichsten Moser, Teutsches Staatsrecht Bd. 50, S. 253 ff., woselbst umfassende Auszüge aus den älteren Schriften gegeben sind.

1) Arumäus, De Comitiis cap. 8, nro. 95; Strube, Corp. jur. publ. cap. 23, § 33 sq.; Pfeffinger a. a. O. nro. 98—100; Moser a. a. O. Daselbst findet sich S. 283—295 eine genaue Beschreibung aller Vorgänge bei der „Publikation" des Reichsabschiedes von 1654.

2) Die Mittheilung der Reichsgesetze seitens des Kaisers an die Reichsbehörden und an die Kreisausschreibeämter und Stände nannte man allerdings auch Publikation, gewöhnlich aber Insinuation oder Intimation. Die Art und Weise der Bekanntmachung war eine sehr ungeregelte. Moser, Teutsches Staatsrecht Bd. 50, S. 50 ff.; vgl. auch Güterbock, Entstehungsgeschichte der Carolina (1876), S. 199 fg.

Reichsabschiedes bestand vielmehr darin, daß Existenz und Wortlaut der vom Kaiser und Reichstag vereinbarten und vom Kaiser sanctionirten Reichsgesetze in solenner und authentischer Form constatirt wurden; es war die „solemnis editio“ des Reichsgesetzes [1]).

Eine ähnliche Einrichtung besteht in England. Das Recht der Krone, die von den beiden Häusern genehmigten Bills zu sanctioniren, ist ein Scheinrecht, da nach einem unbezweifelten Rechtssatz die Krone die Genehmigung nicht verweigern darf [2]). Von wesentlicher Bedeutung aber ist die Befugniß der Krone, das Gesetz auszufertigen. Die alte und regelrechte Form der Erklärung des Gesetzes besteht darin, daß der König in einer feierlichen Sitzung des Hauses der Lords erscheint, die Gemeinen an die Schranke entbietet, vom Kronclerk die Titel der vom Parlament beschlossenen Bills verlesen läßt und die Genehmigung derselben erklärt. Seit Statut 33 Heinrich VIII., Kap. 21 ist statt dieser Form auch die Erklärung durch Patent zulässig, welches vom König eigenhändig unterschrieben, von dem Kronclerk gegengezeichnet und mit dem großen Staatssiegel versehen sein muß. In feierlicher Sitzung der Lords, zu welcher die Gemeinen geladen werden, wird das Patent seinem ganzen Inhalte nach verlesen und die königliche Genehmigungsklausel wird von dem Clerk des Parlaments in das Protokollbuch der Lords eingetragen. Dieser Vorgang ist keine eigentliche Verkündigung des Gesetzes, obwohl die Fiction besteht, daß alles, was in öffentlicher Sitzung des Parlaments geschieht, auch öffentlich bekannt gemacht sei; die wirkliche Bekanntmachung des Gesetzes erfolgt

1) Dieselbe Form ist in das ungarische Staatsrecht übergegangen und hat sich dort bis in die neueste Zeit erhalten. Nachdem über den Gesetzesinhalt vollständige Uebereinstimmung zwischen dem König und den Ständen erzielt worden war, erfolgte die Sanction in Form eines königl. Decrets. Darauf wurde das Gesetz ausgefertigt, mit dem großen Königssiegel versehen, vom Könige, dem ungarischen Hofkanzler und dem Reichstagsreferenten der Hofkanzlei unterschrieben und den Reichsständen in feierlicher Weise übergeben. Dies war die solemnis editio legis. Ganz verschieden davon ist die Verkündigung, welche alsdann auf Grund amtlicher Abschriften in den Versammlungen der Comitate und der anderen Jurisdictionen des Landes erfolgte. Vgl. Virozsil, Das Staatsrecht des Königreichs Ungarn. Pest 1865/66, Bd. 3, S. 56 fg. Noch der Gesetzesartikel III von 1868 erhielt diese Promulgation aufrecht und schaffte nur die Zusammenfassung aller Gesetze einer Session zu einem Reichstagsabschied ab. Erst der 66. Gesetzesartikel vom 27. December 1881 (ungar. Landesgesetzessammlung 1881, deutsche Ausgabe S. 801 ff.) hat die althergebrachte Form der feierlichen Publicatio legis im Reichstage beseitigt und durch eine bloße Anzeige der erfolgten Sanction (§ 8 des Gesetzes) ersetzt. Jellinek S. 325, Note 24.

2) Der letzte Fall, in welchem eine von dem Parlament genehmigte Bill von der Krone verworfen wurde, ereignete sich im Jahre 1707. Auch vorher waren Fälle dieser Art höchst selten. Die Verpflichtung des Königs wird theils aus dem von ihm geleisteten Eid, theils aus der Stellung der dem Parlamente verantwortlichen Minister, auf deren Rath der König seine Regierungshandlungen vornimmt, hergeleitet. Vgl. Cox, Staatseinrichtungen Englands S. 43 fg.; May, Das engl. Parlament S. 422 und besonders Blackstone, Commentaries I, chap. 2. (15. engl. Ausgabe, London 1809, Vol. I, p. 183 sq.; französ. Uebersetzung von Chompré I, p. 350 sq.)

erſt ſpäter durch den Druck. Die juriſtiſche Bedeutung des Actes beſteht vielmehr in der formellen und authentiſchen Erklärung des ſtaatlichen Geſetzgebungswillens. Bevor dieſe Erklärung erfolgen kann, muß der König und der ihm in dieſer Angelegenheit Rath ertheilende Miniſter prüfen, ob die Bill in der That die ordnungsmäßige und übereinſtimmende Genehmigung beider Häuſer erlangt hat und ob die zahlreichen Formvorſchriften, welche das engliſche Recht für das Zuſtandekommen eines Geſetzes aufgeſtellt hat, vollſtändig beobachtet worden ſind. Ergiebt ſich in dieſer Beziehung ein Mangel, ſo iſt die Bill dem betreffenden Hauſe zur Erledigung deſſelben und zur Beſeitigung der Formwidrigkeit zuzuſtellen [1]). Hieraus folgt, worin das wahre Weſen der königlichen Ausfertigung beſteht. Sie iſt nur ſcheinbar die Ertheilung der Sanction und bezweckt nicht die Kundmachung der Bill, ſondern ſie conſtatirt in authentiſcher und feierlicher Form das verfaſſungsmäßige Zuſtandekommen des Geſetzes, ſie iſt die solemnis editio legis.

Von größerem Einfluß auf das gegenwärtige conſtitutionelle Staatsrecht Deutſchlands iſt die Entwicklung des franzöſiſchen Rechts geweſen, welche deshalb einer genaueren Erörterung bedarf.

Vor der Revolution von 1789 ging ſowohl die Sanction als die Erklärung des Geſetzes vom Könige aus, die Verkündigung dagegen war Sache der Gerichtshöfe (Parlamente). Gemäß der Ordonnanz von 1667, Titel I, Art. 2 wurden die königlichen Ausfertigungen der Geſetze und Verordnungen den „ſouveränen Gerichtshöfen" zur Regiſtrirung und Verkündigung überſendet. Das Enregistrement führte keine Bekanntſchaft des Publikums mit dem Geſetze herbei; es beſtand darin, daß das Geſetz in die Liſte des Gerichtshofes eingetragen wurde; es conſtatirte die Aechtheit der königlichen Urkunde und den Wortlaut des in ihr enthaltenen Geſetzes; es wird von Portalis ganz richtig als vérification des lois bezeichnet [2]). Die Verkündigung erfolgte nach geſchehener Einregiſtrirung auf Befehl des Parlaments in den einzelnen Ortſchaften durch Verleſen, Aushang u. ſ. w. Auch die Geſetzgebung von 1789 ließ zunächſt die Regiſtrirung und Verkündigung der Geſetze durch die Gerichtshöfe beſtehen; die Geſetze vom 20. October und 5. November 1789 beſeitigten nur die Mißbräuche, welche ſich in die Praxis der Gerichte eingeſchlichen hatten, indem ſie anordneten, daß die von der Nationalverſammlung beſchloſſenen Decrete, ſobald ſie die Sanction des Königs erhalten haben, ohne Zuſatz, Veränderung oder Anmerkung den Behörden zum Zweck der Eintragung in die Liſten und zur Verkündigung zu überſenden ſeien, und daß die Gerichts- und Verwaltungsbehörden, welche nicht binnen drei Tagen nach Empfang der

1) Vgl. über die Einzelheiten die ausführliche Darſtellung bei May a. a. O. S. 378 bis 430, beſonders S. 425 fg.

2) Second Exposé des motifs du Titre préliminaire du Code civil bei Locré, La Législation de la France I, p. 569 sq.

Geſetze ſie eintragen und ſie binnen einer Woche verkündigen laſſen, als prévaricateurs und wegen forfaiture beſtraft werden ſollen. Die formelle und authentiſche Erklärung des Geſetzes verblieb dagegen Sache des Königs; das Geſetz vom 9. November 1789 bezeichnet dieſen Act als die Promulgation des Geſetzes, indem es denſelben ſcharf von der Publikation deſſelben unterſcheidet.

So lange das Königthum und das — wenigſtens ſcheinbare — Recht deſſelben zur Sanction der Geſetze beſtand, fiel die Promulgation äußerlich mit der Sanction zuſammen[1]). Seit der Unterdrückung des Königthums hob ſich die Promulgation von der Sanction, von der ſie begrifflich durchaus verſchieden war, auch in der äußeren Erſcheinung ab, und es treten jetzt Sanction, Promulgation und Publikation als drei völlig getrennte Erforderniſſe eines Geſetzes hervor. Es gilt dies namentlich von der Verfaſſung des Jahres VIII. Nach dem Art. 37 dieſer Verfaſſung wurden die Geſetze ſanctionirt (erlaſſen) vom Corps législatif. Innerhalb einer Friſt von zehn Tagen konnte aber die Sanction ſowohl von dem Tribunal als von der Regierung durch Recurs an den Senat pour inconstitutionalité de la loi angefochten werden, ſo daß alſo der Sanctionsbeſchluß erſt nach Ablauf der zehntägigen Friſt, wenn innerhalb derſelben der Recurs nicht erhoben wurde, Rechtskraft erlangte. Nach einem Arrêté vom 28 Nivôse des Jahres VIII war die Anordnung getroffen, daß in dem Arbeitszimmer der Conſuln ein Koffer ſich befinden ſollte, in welchem die Siegel der Republik deponirt waren und in welchen die Decrete des Corps législatif vom Staatsſekretär gelegt werden ſollten. Am zehnten Tage nach Erlaß der Decrete des Corps législatif hatte der Staatsſekretär ſie dem erſten Conſul zu überreichen, welcher die Beidruckung des Staatsſiegels befahl und eine officielle, unterſchriebene, gegengezeichnete und mit dem Siegel verſehene Ausfertigung unverzüglich dem Juſtizminiſter überſendete[2]).

Hierin beſtand die dem erſten Conſul zuſtehende Promulgation der Geſetze, während die Sanction vom Corps législatif ausging, die Publikation dem Juſtizminiſter und den Behörden oblag. Es iſt klar, daß der Rechtsgrund für die verbindliche Kraft der Geſetze nicht in der Promulgation, ſondern in der Sanction derſelben beruhte; die Promulgation conſtatirte nur, daß der ſtaat-

1) Zur Promulgation gehört die Conſtatirung, daß die Nationalverſammlung das Geſetz beſchloſſen und der König daſſelbe genehmigt habe. Die in dem Geſetz vom 9. November 1789 vorgeſchriebene Formel lautet: Louis, par la Grâce de Dieu ... L'Assemblée nationale a décrété et nous voulons et ordonnons ce qui suit: ... Mandons et ordonnons à tous les tribunaux, corps administratifs et municipalités que les présentes ils fassent transcrire sur leurs régistres, lire, publier et afficher dans leurs ressorts et départements respectifs.

2) Vgl. Balette und Benat St.-Marſy, Traité de la confection des Lois, Paris 1839, p. 205, 206.

liche Geſetzgebungsbefehl verfaſſungsmäßig erlaſſen worden iſt, und gab demſelben einen formellen und authentiſchen Ausdruck[1]). Portalis bezeichnet in dem Discours vom 23 Frimaire X (14. December 1801) nro. 16 (bei Locré I, S. 466 ff.) die Promulgation als solemnis editio legis und fügt mit dem ihm eigenthümlichen phraſenhaften Stil hinzu: „La promulgation est une forme extérieure à la loi comme la parole et l'écriture sont extérieures à la pensée.“

Die ſpätere franzöſiſche Verfaſſungsentwicklung hat dieſe Bedeutung der Promulgation wieder verdunkelt. Schon der Art. 1 des Code civ. ſchreibt der Promulgation eine Wirkung zu, welche nicht ihr, ſondern der Sanction zukommt, indem er beſtimmt, daß die Geſetze vollſtreckbar ſind en vertu de la promulgation. Vergebens wurde bei den Berathungen des Corps législatif ausgeführt, daß dieſe Beſtimmung mit dem Weſen der Promulgation im Widerſpruch ſtehe[2]). Da dem Chef der Regierung in Wahrheit die geſetzgebende Gewalt übertragen werden ſollte, nach der Verfaſſung aber die Sanction der Geſetze dem Corps législatif und nur die Promulgation dem erſten Conſul zuſtand, ſo begann man das Geſetzbuch mit dem Satze, daß die Geſetze ihre verbindliche Kraft erhalten en vertu de la promulgation. Die Redner der Regierung, Portalis und Boulay, verſuchten die Bedeutung des Satzes zu verhüllen[3]).

Nach der Reſtauration fallen Promulgation und Sanction wieder zuſammen, in derſelben Weiſe, wie dies 1789 der Fall war. Sowohl die Charte von 1814, Art. 22, wie die Charte von 1830, Art. 18 beſtimmen: „Le Roi seul sanctionne et promulgue les lois.“ Zur Promulgation gehört aber nicht nur die authentiſche Erklärung der Sanction, ſondern auch die formelle Beſtätigung, daß die Vorausſetzung der Sanction, nämlich die Genehmigung des Geſetzes durch die Kammern, vorhanden iſt[4]). Dagegen legt die Ordonnanz

---

1) Ein Avis du Conseil d'État du 5 pluviose An VIII (26. Januar 1800) führt aus, daß die Promulgation der Geſetze nicht dem pouvoir législatif, ſondern dem pouvoir exécutif zuſtehe und fügt hinzu: „Il faut bien se garder de confondre cette promulgation avec la sanction, que le Roi constitutionel avait en 1791 ou avec l'acceptation que le Conseil des Anciens avait par la Constitution de l'an III. Cette sanction et cette acceptation étaient parties nécessaires de la formation de la loi et ne ressemblaient en rien à sa promulgation.“ Locré a. a. O. I, S. 623 ff.

2) Der Deputirte M. Andrieux machte in der Sitzung des Corps législatif vom 23 Frimaire des Jahres X (14. December 1801) geltend: „La promulgation n'est en aucune manière un acte législatif; elle n'a pour objet que de certifier la loi et déclarer, qu'elle n'a point été attaquée pour cause d'inconstitutionalité.“ (Locré I, S. 438.) Der Redner des Tribunals Favard charakteriſirte das Weſen der Promulgation, indem er ſagte: „La promulgation n'est autre chose que le cachet du gouvernement, qui atteste que la loi qui est presentée aux citoyens a reçu tous les caractères qui la constituent loi, et n'a point été dénoncée au Sénat Conservateur pour cause d'inconstitutionalité.“ (Locré I, S. 534.)

3) Vgl. Locré I, S. 516.

4) Das Reglement vom 13. Auguſt 1814, Tit. 4, Art. 3 ſchreibt vor, daß der König

vom 27. November 1816 dem Worte Promulgation einen völlig verſchiedenen Sinn unter, indem Art. 1 derſelben lautet: „A l'avenir la promulgation des lois et de nos ordonnances résultera de leur insertion au Bulletin officiel.“ Die Einrückung in das Geſetzblatt iſt Verkündigung des Geſetzes, nicht Ausfertigung deſſelben.

Im heutigen franzöſiſchen Staatsrecht fallen Sanction und Promulgation wieder ganz auseinander; nach der Verfaſſung von 1875 werden die Geſetze von den Kammern ſanctionirt, der Präſident hat weder das Recht der Zuſtimmung noch des Veto; dagegen ſteht es ihm zu, die Geſetze zu promulgiren und zu publiciren [1]).

Trotz dieſes Schwankens der Geſetzgebung hinſichtlich des Gebrauches des Wortes Promulgation [2]) iſt in der franzöſiſchen Rechtsliteratur der Unterſchied der Promulgation von der Sanction einerſeits und von der Publikation andererſeits faſt ausnahmslos feſtgehalten worden und das Weſen der Promulgation in der authentiſchen Beglaubigung des Geſetzes erblickt worden [3]).

Da die Promulgation des Geſetzes in Frankreich nicht wie im alten Deutſchen Reiche und in England in einem vor dem Reichstage oder Parlamente ſich vollziehenden feierlichen Acte, ſondern lediglich in der Unterzeichnung einer Urkunde beſteht, ſo entzieht ſich dieſe Thatſache ſelbſt wieder der allgemeinen Kenntniß und Wahrnehmung. Sie bedarf der Kundmachung, und dieſelbe erfolgt, indem die Geſetzesurkunde officiell veröffentlicht wird. Die Veröffentlichung des Geſetzes iſt die unmittelbare und nothwendige Folge ſeiner Promulgation; mit der Promulgation verbindet ſich daher der Befehl zur Verkündigung des Geſetzes. Schon die altfranzöſiſchen Geſetzesausfertigungen enthielten dieſen Befehl an die Parlamente; ebenſo findet er ſich in der Promulgationsformel des Geſetzes vom 9. November 1789; die Verfaſſung vom

---

die Sanction ertheilt, „en faissant inscrire sur la minute, que ladite loi disputée délibérée et adoptée par les deux chambres, sera publiée et enregistrée pour être exécutée comme loi de l'État.“ Vgl. die entſprechende Beſtimmung des Geſetzes vom 9. November 1789 oben S. 503, Note 1.

1) Vgl. Bard und Robiquet, La Constitution française de 1875 (Paris 1876), p. 337 sqq., 344. Geſetz vom 18. Juli 1875, Art. 7; Decret vom 6. April 1876.

2) Ausführlich verbreitet ſich darüber Merlin, Repertoire de jurisprud. Art. „Loi“ § IV. T. XVIII, p. 387 sqq. Vgl. auch Dupin, Lois sur lois, Paris 1817, I, p. 75 sq.

3) Vgl. Dalloz, Jurisprud. générale Tome XXX, Art. „Lois“ nro. 122, 125. „La promulgation est l'acte par lequel le Chef de l'État atteste l'existence de la loi, et la publication est le mode employé pour faire parvenir la loi à la connaissance des citoyens.“ Uebereinſtimmend: Ph. Vallette und Benat St.-Marſy, Traité de la confection des Lois (1839) p. 211; Batbie, Traité de droit publ. III, p. 439 (Paris 1862); Ducrocq, Cours de droit administratif I, nro. 20; A. Valette, Cours de Code civil, Paris 1872, I, p. 19. Aehnlich auch Laferrière, Cours de droit publ. et administratif (5. éd. Paris 1860) I, p. 114. „La promulgation est l'édition solennelle de la loi, le moyen de constater son existence et de lier le peuple à son observation.“

5 Fructid. des Jahres III, welches dem Directorium die Promulgation der Gesetze übertrug, schrieb im Art. 130 für die Promulgation ebenfalls eine Formel vor, welche einen Publikationsbefehl enthielt[1]); dasselbe gilt von dem Reglement vom 13. August 1814. Nicht selten wird daher das Wesen der Promulgation, zwar nicht in der Verkündigung selbst, wohl aber in dem Befehl zur Verkündigung gefunden, da dieser Befehl gewissermaßen die unmittelbare und praktische Consequenz der Ausfertigung des Gesetzes ist[2]).

Diese Rechtsanschauungen sind mit der französischen constitutionellen Staatsrechtstheorie in das deutsche Landesstaatsrecht eingedrungen. Bei der monarchischen Verfassung der deutschen Staaten lag aber kein praktischer Anlaß vor, zwischen der Sanction und der Ausfertigung zu unterscheiden. Es galt als selbstverständlich, daß die Sanction in einer vom Landesherrn unterschriebenen, mit dem Staatssiegel versehenen und gegengezeichneten Urkunde erklärt wird, und es galt als ebenso selbstverständlich, daß in dieser Urkunde auf die erfolgte Zustimmung der Stände Bezug genommen und dieselbe ausdrücklich bezeugt werde. In allen deutschen Staaten herrscht in dieser Beziehung eine gleichmäßige, fast bis auf den Wortlaut der Formel übereinstimmende Praxis[3]). In der Promulgation des französischen Rechts sah man nichts Anderes als die Verkündigung des Gesetzes, oder im günstigsten Fall den Verkündigungsbefehl[4]). Daß sich zwischen Sanction und Publikation noch ein drittes Erforderniß für die Herstellung des Gesetzes einschiebe, nämlich die solenne und authentische Erklärung des staatlichen Gesetzgebungswillens, blieb unbemerkt[5]) und es wurde ebensowenig den wichtigen Rechtswirkungen dieses

1) Sie lautete: „Le Directoire ordonne que la loi ou l'acte du Corps législatif ci-dessus sera publié, exécuté" etc.

2) Vgl. z. B. Duranton, Cours de droit français I, chap. II, nr. 44 sqq.; Berriat-St.-Prix, Théorie de droit Constit. français p. 502 sqq.; Aubry und Rau, Cours de droit civil français (4. éd.) I, § 26, p. 48 sqq.; Laurent, Principes de droit civil (Brüssel 1869) I, p. 57 sqq. Der Zusammenhang zwischen Ausfertigung und Verkündigungsbefehl wird angedeutet von Demante, Cours analytique de Code civil (1849) I, p. 33.

3) Vgl. Zachariä, Deutsches Staatsrecht II, § 161 (S. 176).

4) Das Wort Promulgation wird in der deutschen Rechtsliteratur in sehr verschiedenem Sinne verwendet. Die überwiegende Mehrzahl der Schriftsteller gebraucht dasselbe als ganz gleichbedeutend mit Publikation. Ebenso eine große Zahl von Verfassungsurkunden. Vgl. Zöpfl, Staatsrecht II, § 373, Note 1. Bisweilen bezeichnet man aber damit den Entstehungsproceß, die verfassungsmäßige Zustandebringung eines Gesetzes. Vgl. z. B. v. Rönne, Preuß. Staatsrecht I, 1, S. 199, Note 2; Schulze, Preuß. Staatsrecht II, S. 223; Grotefend S. 534, Note 1; v. Held, System des Verfassungsrechts II, S. 93. Noch andere verstehen darunter „den Befehl, das Gesetz zu befolgen", z. B. Jordan, Versuche über Staatsrecht S. 538 fg., Linde im civil. Archiv Bd. 16, S. 331; Weiß, System des Staatsrechts S. 658. Einige erklären Promulgation für gleichbedeutend mit Sanction, z. B. Puchta, Vorlesungen § 14; Reyscher, Württemb. Privatrecht I, § 67, S. 107.

5) v. Wächter, Württemb. Privatrecht II, 1, S. 24 erklärt in Uebereinstimmung mit dem herrschenden Sprachgebrauch Promulgation für gleichbedeutend mit Publikation,

Actes, die im folgenden Paragraphen ihre Erörterung finden werden, Beachtung geschenkt. Die constitutionelle Staatsrechtstheorie selbst stand einer richtigen Auffassung des Gesetzgebungsvorganges im Wege, da man das Wesen des Gesetzes in der Uebereinstimmung des Landtages und der Krone erblickte, nicht in einer einheitlichen Willenserklärung der einen und untheilbaren Staatsgewalt, für welche jene Uebereinstimmung nur eine verfassungsmäßig erforderte Vorbedingung ist [1]).

Auf die Reichsverfassung sind diese Sätze des deutschen Landesstaatsrechtes nicht ohne Abänderung anwendbar, weil das Deutsche Reich keine Monarchie ist. Sanction und Ausfertigung der Gesetze fallen nicht mehr zusammen; und ebensowenig darf die Ausfertigung mit der Kundmachung verwechselt werden. Die Ausfertigung der Gesetze und der Befehl, dieselben zu verkündigen, stehen vielmehr zwischen der Sanction der Gesetze und ihrer Kundmachung durch das Reichsgesetzblatt als ein besonderer Act, dessen Vollziehung der Art. 17 der Reichsverfassung dem Kaiser überträgt.

5. Endlich folgt aus dem an die Spitze gestellten Begriffe des Gesetzes die Nothwendigkeit seiner Verkündigung. Da jedes Gesetz ein Befehl ist, also an Jemanden gerichtet sein muß, so ergiebt sich, daß dem Adressaten die Möglichkeit gewährt werden muß, von dem Befehl Kunde zu erlangen. Das Gesetz aber ist nicht an bestimmte einzelne Personen gerichtet; es enthält einen Rechtssatz, es normirt die allgemeine Rechtsordnung, es verlangt Befolgung oder Berücksichtigung von Allen, welche an dieser Rechtsordnung Theil nehmen oder zur Handhabung und Aufrechterhaltung derselben berufen sind. Daraus ergiebt sich, daß das Gesetz nicht bloß einzelnen Behörden oder Beamten, die

---

bemerkt aber, daß im französischen Recht eine von der Publikation verschiedene Promulgation des Gesetzes „eine nicht ganz unangemessene Bedeutung" habe. Vgl. auch Pfaff und Hofmann, Commentar zum österr. bürgerl. Gesetzb. I, S. 135, Note 44.

1) Die Unterscheidung zwischen Ausfertigung und Verkündigung ist angegriffen worden von G. Meyer in Hirth's Annalen 1878, S. 372 ff. und Staatsrecht § 158, Note 8; Seydel in v. Holtzendorff's Jahrb. II, S. 424 und Bayer. Staatsr. III, S. 550, an welchen sich Dyroff S. 852 anschließt; Binding, Krit. Vierteljahrsschr. N. F. II, S. 550 und Handb. des Strafrechts I, S. 198 und Gierke in Grünhut's Zeitschr. VI, S. 230, dem sich Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 527 anschließt. Nach diesen Schriftstellern soll die Ausfertigung „ein integrirender Bestandtheil der Verkündigung" sein; sie ist aber ein Act, der sich der öffentlichen Wahrnehmung gänzlich entzieht und der auch nicht darauf gerichtet ist, das Gesetz gemeinkundig zu machen, sondern den Erlaß und den Wortlaut desselben urkundlich festzustellen. So wenig die Ausfertigung eines gerichtlichen Urtheils oder eines notariellen Rechtsgeschäftes ein Bestandtheil der Verkündigung ist, ebensowenig ist dies bei einem Gesetz der Fall. Auch kann sich nicht hinter der Ausfertigung „ein Stück Sanction"(!) verbergen, wie Gierke sagt (ähnlich auch Seydel), wohl aber können Sanction und Ausfertigung uno actu erfolgen und deshalb factisch zusammenfallen. Mit der von mir entwickelten Ansicht stimmen überein Zorn I, S. 416 fg.; Gareis S. 175; Meyer, Einl. S. 297; Hensel in Hirth's Annalen 1882, S. 25; Hänel, Studien II, S. 51 u. A. und namentlich in ausführlicher Entwicklung Jellinek S. 321 fg.

es zunächst zur Ausführung zu bringen haben, mitgetheilt werden darf, sondern daß es öffentlich bekannt, gemeinkundig gemacht werden muß. Es tritt hier in sehr bezeichnender Weise ein Gegensatz zwischen Gesetzen und Verwaltungsverordnungen hervor, der auf der Verschiedenheit des Wesens derselben beruht. Vgl. unten § 65.

Nicht jede Veröffentlichung des Gesetzes aber ist Verkündigung desselben im staatsrechtlichen Sinne. Die Verkündigung ist ein Willensact des Gesetzgebers und kann deshalb nur ausgehen von dem Gesetzgeber oder von demjenigen, den er dazu beauftragt hat. Deshalb sind Abdrücke eines Gesetzes in Sitzungsberichten, Zeitungen, wissenschaftlichen Werken u. s. w., trotzdem sie gerade die Gemeinkundigkeit des Gesetzes am meisten fördern, keine Verkündigung. Auch die Verkündigung ist ein obrigkeitlicher Act, ein Bestandtheil des Gesetzgebungsvorganges. Die Verkündigung kann demnach nur von demjenigen rechtswirksam erfolgen, der dazu verfassungsmäßig *legitimirt* ist.

Damit hängt ein anderes Erforderniß eng zusammen. Die Art der Verkündigung muß eine Gewähr dafür bieten, daß der veröffentlichte Wortlaut des Gesetzes vollständig und genau ist, und daß er in der That Gesetz geworden ist. Diese Gewähr muß eine *rechtliche* sein; d. h. es genügt nicht, daß das Gesetz thatsächlich correct abgedruckt worden ist, oder daß keine Verdachtsgründe vorliegen, welche einen Zweifel an der Richtigkeit des Textes begründen, sondern es muß eine *Verantwortlichkeit* für die Verkündigung bestehen. Mit dem Erforderniß der Legitimation zur Vornahme der Verkündigung fällt dies insofern zusammen, als die Verkündigung eine *Amtshandlung* sein muß, die nur derjenige wirksam vornehmen kann, der dazu competent ist, und für welche derselbe, wie für alle Amtshandlungen, verantwortlich ist.

§ 55. Der Weg der Gesetzgebung nach der Reichsverfassung.

Nach den in dem vorhergehenden Paragraphen enthaltenen Ausführungen gehören zu dem giltigen Zustandekommen eines Gesetzes folgende Erfordernisse: die Feststellung des Gesetzesinhaltes, die Sanction, die Ausfertigung und die Verkündigung. Es ist nun zu untersuchen, welche Vorschriften die Reichsverfassung für diese Erfordernisse der Reichsgesetze aufgestellt hat.

I. *Die Feststellung des Gesetzesinhaltes.*

1. Nach dem Art. 5, Abs. 1 der Reichsverfassung ist die Uebereinstimmung der Mehrheitsbeschlüsse des Bundesrathes und des Reichstages zu einem Reichsgesetze erforderlich und ausreichend.

Bundesrath und Reichstag sind in diesen Worten einander vollkommen gleichgestellt. Die Thätigkeit des Bundesrathes unterscheidet sich von derjenigen des Reichstages in Bezug auf die Feststellung des Gesetzesinhaltes in keinem

Punkte[1]). Keine der beiden Körperschaften ist auf ein Veto beschränkt oder genöthigt, einen Gesetzesvorschlag im Ganzen anzunehmen oder zu verwerfen; ebensowenig besteht eine Rangordnung hinsichtlich der Zeitfolge der Beschlußfassung. Es hat demnach jede der beiden Körperschaften die sogen. Initiative. Dieselbe kann in beiden nur von einem Antrage eines Mitgliedes der betreffenden Körperschaft ihren Ausgang nehmen. Im Bundesrath ist nach Art. 7, Abs. 2 der Reichsverfassung „jedes Bundesglied befugt, Vorschläge zu machen und in Vortrag zu bringen, und das Präsidium ist verpflichtet, dieselben der Berathung zu übergeben“ [2]). Im Reichstage müssen Anträge, welche von Reichstagsmitgliedern ausgehen, von mindestens 15 Mitgliedern unterzeichnet sein; Abänderungsvorschläge, welche vor oder bei der zweiten Berathung eingebracht

---

1) Eine abweichende Ansicht hat Fricker a. a. O. S. 31 fg. entwickelt. Er legt dem Reichstage auch hinsichtlich des Gesetzesinhaltes lediglich ein Veto bei (siehe oben S. 493, Anm.), dagegen habe der Bundesrath allein die Function, positiv den Gesetzesinhalt zu schaffen. Diese in der Literatur bisher anderweitig nicht vertretene Auffassung scheint mir durch die Anordnungen der Reichsverfassung in keiner Weise begründet zu sein. Andererseits behauptet G. Meyer, Antheil ꝛc. S. 55, daß der Beschluß des Bundesrathes, dem Reichstage einen Gesetzentwurf zur verfassungsmäßigen Beschlußfassung vorzulegen, gar nicht eine Abstimmung des Bundesrathes über den Gesetzentwurf selbst, sondern nur darüber enthalte, ob zu demselben die Zustimmung des Reichstages eingeholt werden soll, also „über die geschäftliche Behandlung“ desselben. Er beruft sich dafür auf die Analogie der Ermächtigung, welche der constitutionelle Monarch seinem Ministerium zur Einbringung eines Gesetzentwurfs in den Landtag ertheilte. Allein ganz abgesehen von den Bedenken, welche sich gegen diese Analogie erheben, wird die Behauptung Meyer's durch die Verhandlungen des Bundesraths selbst widerlegt, welche sich in der Regel eingehend mit dem Inhalt und der Wortfassung des Gesetzentwurfs beschäftigen. Auch setzt die vom Bundesrath an den Reichstag gerichtete Aufforderung, dem vorgelegten Gesetzentwurfe die Zustimmung zu ertheilen, voraus, daß der Bundesrath mit demselben inhaltlich einverstanden ist, nicht bloß, daß er die Berathung des Entwurfs im Reichstage wünscht. Dasselbe gilt vice versa auch von einem aus der Initiative des Reichstages hervorgegangenen Entwurf. Der Beschluß des Reichstages ist auch nicht bloß eine Aufforderung an den Bundesrath, daß er sich mit dem Gesetzentwurf einmal beschäftigen möge, sondern er enthält die Zustimmung des Reichstages zum Gesetzentwurf selbst. Die Verfassung giebt keinen Anhaltspunkt dafür, zwischen den Beschlüssen des Bundesraths und des Reichstages eine so schwerwiegende Verschiedenheit anzunehmen.

2) Geschäftsordnung des Bundesrathes § 8. Präsidialanträge sind in Beziehung auf den Bundesrath preußische Anträge. Siehe oben § 28. Ob diese Vorlagen in einem der Reichsämter oder in einem preußischen Ministerium ausgearbeitet worden sind, ist reichsrechtlich ohne Erheblichkeit, da die Vorbereitung der Reichsgesetze bis zur Einbringung des Entwurfs im Bundesrath reichsgesetzlich überhaupt nicht geregelt ist; solche Entwürfe können auch von Privatpersonen, Corporationen u. s. w. ausgearbeitet und vorgeschlagen werden. Dagegen besteht allerdings für alle preußischen Anträge im Bundesrath, also auch für alle mit kaiserlicher Ermächtigung eingebrachten Vorlagen, die Verantwortlichkeit des preußischen Staatsministeriums nach Maßgabe der preußischen Verfassung. Würde dem Kaiser als solchem, als Organ des Reichs, das Recht der Initiative eingeräumt werden, so würde dies die Reichsverfassung thatsächlich nicht erheblich verändern, da es ja thatsächlich bereits ausgeübt wird; wohl aber könnte der Zusammenhang der Kaiserlichen Regierung des Reichs mit der Königlichen Regierung des Preußischen Staates erheblich gelockert werden. Vgl. S. 208 und 335, Anm. 4.

es zunächst zur Ausführung zu bringen haben, mitgetheilt werden darf, sondern daß es öffentlich bekannt, gemeinkundig gemacht werden muß. Es tritt hier in sehr bezeichnender Weise ein Gegensatz zwischen Gesetzen und Verwaltungsverordnungen hervor, der auf der Verschiedenheit des Wesens derselben beruht. Vgl. unten § 65.

Nicht jede Veröffentlichung des Gesetzes aber ist Verkündigung desselben im staatsrechtlichen Sinne. Die Verkündigung ist ein Willensact des Gesetzgebers und kann deshalb nur ausgehen von dem Gesetzgeber oder von demjenigen, den er dazu beauftragt hat. Deshalb sind Abdrücke eines Gesetzes in Sitzungsberichten, Zeitungen, wissenschaftlichen Werken u. s. w., trotzdem sie gerade die Gemeinkundigkeit des Gesetzes am meisten fördern, keine Verkündigung. Auch die Verkündigung ist ein obrigkeitlicher Act, ein Bestandtheil des Gesetzgebungsvorganges. Die Verkündigung kann demnach nur von demjenigen rechtswirksam erfolgen, der dazu verfassungsmäßig *legitimirt* ist.

Damit hängt ein anderes Erforderniß eng zusammen. Die Art der Verkündigung muß eine Gewähr dafür bieten, daß der veröffentlichte Wortlaut des Gesetzes vollständig und genau ist, und daß er in der That Gesetz geworden ist. Diese Gewähr muß eine *rechtliche* sein; d. h. es genügt nicht, daß das Gesetz thatsächlich correct abgedruckt worden ist, oder daß keine Verdachtsgründe vorliegen, welche einen Zweifel an der Richtigkeit des Textes begründen, sondern es muß eine *Verantwortlichkeit* für die Verkündigung bestehen. Mit dem Erforderniß der Legitimation zur Vornahme der Verkündigung fällt dies insofern zusammen, als die Verkündigung eine *Amtshandlung* sein muß, die nur derjenige wirksam vornehmen kann, der dazu competent ist, und für welche derselbe, wie für alle Amtshandlungen, verantwortlich ist.

§ 55. Der Weg der Gesetzgebung nach der Reichsverfassung.

Nach den in dem vorhergehenden Paragraphen enthaltenen Ausführungen gehören zu dem giltigen Zustandekommen eines Gesetzes folgende Erfordernisse: die Feststellung des Gesetzesinhaltes, die Sanction, die Ausfertigung und die Verkündigung. Es ist nun zu untersuchen, welche Vorschriften die Reichsverfassung für diese Erfordernisse der Reichsgesetze aufgestellt hat.

I. *Die Feststellung des Gesetzesinhaltes.*

1. Nach dem Art. 5, Abs. 1 der Reichsverfassung ist die Uebereinstimmung der Mehrheitsbeschlüsse des Bundesrathes und des Reichstages zu einem Reichsgesetze erforderlich und ausreichend.

Bundesrath und Reichstag sind in diesen Worten einander vollkommen gleichgestellt. Die Thätigkeit des Bundesrathes unterscheidet sich von derjenigen des Reichstages in Bezug auf die Feststellung des Gesetzesinhaltes in keinem

Punkte[1]). Keine der beiden Körperschaften ist auf ein Veto beschränkt oder genöthigt, einen Gesetzesvorschlag im Ganzen anzunehmen oder zu verwerfen; ebensowenig besteht eine Rangordnung hinsichtlich der Zeitfolge der Beschlußfassung. Es hat demnach jede der beiden Körperschaften die sogen. Initiative. Dieselbe kann in beiden nur von einem Antrage eines Mitgliedes der betreffenden Körperschaft ihren Ausgang nehmen. Im Bundesrath ist nach Art. 7, Abs. 2 der Reichsverfassung „jedes Bundesglied befugt, Vorschläge zu machen und in Vortrag zu bringen, und das Präsidium ist verpflichtet, dieselben der Berathung zu übergeben"[2]). Im Reichstage müssen Anträge, welche von Reichstagsmitgliedern ausgehen, von mindestens 15 Mitgliedern unterzeichnet sein; Abänderungsvorschläge, welche vor oder bei der zweiten Berathung eingebracht

---

1) Eine abweichende Ansicht hat Fricker a. a. O. S. 31 fg. entwickelt. Er legt dem Reichstage auch hinsichtlich des Gesetzesinhaltes lediglich ein Veto bei (siehe oben S. 493, Anm.), dagegen habe der Bundesrath allein die Function, positiv den Gesetzesinhalt zu schaffen. Diese in der Literatur bisher anderweitig nicht vertretene Auffassung scheint mir durch die Anordnungen der Reichsverfassung in keiner Weise begründet zu sein. Andererseits behauptet G. Meyer, Antheil ꝛc. S. 55, daß der Beschluß des Bundesrathes, dem Reichstage einen Gesetzentwurf zur verfassungsmäßigen Beschlußfassung vorzulegen, gar nicht eine Abstimmung des Bundesrathes über den Gesetzentwurf selbst, sondern nur darüber enthalte, ob zu demselben die Zustimmung des Reichstages eingeholt werden soll, also „über die geschäftliche Behandlung" desselben. Er beruft sich dafür auf die Analogie der Ermächtigung, welche der constitutionelle Monarch seinem Ministerium zur Einbringung eines Gesetzentwurfs in den Landtag ertheilte. Allein ganz abgesehen von den Bedenken, welche sich gegen diese Analogie erheben, wird die Behauptung Meyer's durch die Verhandlungen des Bundesraths selbst widerlegt, welche sich in der Regel eingehend mit dem Inhalt und der Wortfassung des Gesetzentwurfs beschäftigen. Auch setzt die vom Bundesrath an den Reichstag gerichtete Aufforderung, dem vorgelegten Gesetzentwurfe die Zustimmung zu ertheilen, voraus, daß der Bundesrath mit demselben inhaltlich einverstanden ist, nicht bloß, daß er die Berathung des Entwurfs im Reichstage wünscht. Dasselbe gilt vice versa auch von einem aus der Initiative des Reichstages hervorgegangenen Entwurf. Der Beschluß des Reichstages ist auch nicht bloß eine Aufforderung an den Bundesrath, daß er sich mit dem Gesetzentwurf einmal beschäftigen möge, sondern er enthält die Zustimmung des Reichstages zum Gesetzentwurf selbst. Die Verfassung giebt keinen Anhaltspunkt dafür, zwischen den Beschlüssen des Bundesraths und des Reichstages eine so schwerwiegende Verschiedenheit anzunehmen.

2) Geschäftsordnung des Bundesrathes § 8. Präsidialanträge sind in Beziehung auf den Bundesrath preußische Anträge. Siehe oben § 28. Ob diese Vorlagen in einem der Reichsämter oder in einem preußischen Ministerium ausgearbeitet worden sind, ist reichsrechtlich ohne Erheblichkeit, da die Vorbereitung der Reichsgesetze bis zur Einbringung des Entwurfs im Bundesrath reichsgesetzlich überhaupt nicht geregelt ist; solche Entwürfe können auch von Privatpersonen, Corporationen u. s. w. ausgearbeitet und vorgeschlagen werden. Dagegen besteht allerdings für alle preußischen Anträge im Bundesrath, also auch für alle mit kaiserlicher Ermächtigung eingebrachten Vorlagen, die Verantwortlichkeit des preußischen Staatsministeriums nach Maßgabe der preußischen Verfassung. Würde dem Kaiser als solchem, als Organ des Reichs, das Recht der Initiative eingeräumt werden, so würde dies die Reichsverfassung thatsächlich nicht erheblich verändern, da es ja thatsächlich bereits ausgeübt wird; wohl aber könnte der Zusammenhang der Kaiserlichen Regierung des Reichs mit der Königlichen Regierung des Preußischen Staates erheblich gelockert werden. Vgl. S. 208 und 335, Anm. 4.

werden, bedürfen keiner Unterstützung; bei der dritten Berathung müssen sie von 30 Mitgliedern unterstützt sein [1]).

Ueber die geschäftliche Behandlung der Gesetzesvorschläge im Bundesrathe und Reichstage vgl. oben § 30, S. 243, § 36, S. 309 ff.

2. Eine scheinbare Differenz zwischen dem Rechte des Bundesrathes und dem des Reichstages, Gesetze vorzuschlagen, ist dadurch begründet, daß der Art. 23 dem Reichstage diese Befugniß „innerhalb der Competenz des Reiches" gestattet, während der Bundesrath an eine solche Beschränkung nicht gebunden ist [2]). Da aber auch die Veränderung der Competenz des Reiches selbst nach Art. 78 der Reichsverfassung dem Reiche zusteht, also „innerhalb der Competenz des Reiches" liegt, so ist es dem Reichstage unbenommen, eine Erweiterung dieser Competenz vorzuschlagen [3]). Bei strengster Auslegung würde demnach der Art. 23 nur die Folge haben, daß der Reichstag, bevor er ein Gesetz vorschlägt, welches das zur Zeit der Reichsgesetzgebung zugewiesene Gebiet überschreitet, zunächst ein präparatorisches Gesetz vorschlagen müßte, welches in entsprechender Weise dieses Gebiet erweitert, und daß der Reichstag erst, nachdem dieser Vorschlag Gesetz geworden ist, dasjenige Gesetz vorschlagen dürfte, welches von dieser erweiterten Competenz Anwendung macht [4]). Es ist aber nicht einzusehen, warum der Reichstag diesen letzteren Vorschlag nicht gleich mit dem auf Abänderung der verfassungsmäßigen Competenz gerichteten für den Fall der Annahme des letzteren solle verbinden können, oder warum er nicht eine Erweiterung der Competenz *mittelst* Sanctionirung des von ihm vorgeschlagenen Gesetzes solle beantragen dürfen [5]).

Eine praktische Bedeutung kommt der in Rede stehenden einschränkenden Klausel aber in keinem Falle zu. Denn Gesetzesvorschläge des Reichstages kann der Bundesrath ohnedies nach freiem Belieben verwerfen, auch wenn sie innerhalb der Reichscompetenz sich halten [6]); stimmt er denselben aber zu und werden

---

1) Geschäftsordnung des Reichstages § 22, Abs. 1, § 19, Abs. 3, § 20, Abs. 2.

2) v. Rönne, Staatsrecht des Deutschen Reiches I, S. 239 nimmt an, daß auch der Bundesrath nicht berechtigt sei, Gesetze außerhalb der Competenz des Reiches vorzuschlagen.

3) Ausführliche Erörterungen darüber bei Hänel, Studien I, S. 156 ff., 160, 256 und bei Koller, Verfassung des Deutschen Reichs S. 93 ff.

4) Dies ist die Ansicht von Seydel, Commentar S. 151; Thudichum S. 215; Auerbach S. 57; Beseler in den preußischen Jahrbüchern Bd. 28 (1871), S. 192; v. Rönne a. a. O. S. 266, 267, Note 5. Vgl. auch dessen preuß. Staatsrecht I, 1, § 22 (S. 87). — Hänel, Studien I, S. 256, Note 7 erklärt diese Ansicht mit Recht für „ganz unhaltbar".

5) Vgl. v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 63, 163; v. Held S. 123; Hänel a. a. O.; Meyer § 163, Note 11. Die richtige Ansicht ist auch im verfassungberathenden Reichstage vom Bundescommissar Hofmann entwickelt worden (Stenogr. Berichte S. 319, Sp. 2). Vgl. auch Hiersemenzel I, S. 35 und Bähr in den preuß. Jahrbüchern Bd. XXVIII (1871), S. 80.

6) Der Bundesrath könnte allerdings einen vom Reichstage an ihn gelangenden

sie auf verfassungsmäßigem Wege zum Gesetz erhoben, so wird die Giltigkeit desselben dadurch nicht beeinträchtigt, daß der Vorschlag vom Reichstage ausgegangen ist, da eben die Uebereinstimmung von Bundesrath und Reichstag genügt, um auf Grund derselben ein Gesetz zu sanctioniren.

3. Wenn eine der beiden Körperschaften einen Gesetzesvorschlag beschlossen hat, so ist derselbe der anderen zu übermitteln. Geht der Vorschlag vom Bundesrath aus, so wird die Vorlage „nach Maßgabe der Beschlüsse des Bundesrathes im Namen des Kaisers an den Reichstag gebracht". Reichsverfassung Art. 16. Der Reichskanzler als der einzige Reichsminister hat die Vorlage einzubringen; er thut dies nicht als Vorsitzender des Bundesrathes, sondern als Beamter des Kaisers, demgemäß nicht im Auftrage des Bundesrathes oder im Namen der verbündeten Regierungen, sondern im Auftrage und im Namen des Kaisers. Ob er für die Einbringung jeder einzelnen Vorlage einer speciellen kaiserlichen Ermächtigung bedarf, ist reichsgesetzlich nicht bestimmt, scheint aber durch die ausdrückliche Hervorhebung, daß die Vorlage im Namen des Kaisers gemacht werden soll, angedeutet zu sein.

Der Kaiser aber ist verfassungsmäßig verpflichtet, die Vorlage an den Reichstag *nach Maßgabe der Beschlüsse des Bundesrathes* zu bringen; d. h. er darf weder die Einbringung ganz unterlassen oder unnöthig verzögern, noch darf er die Vorlage *anders* einbringen, als der Bundesrath sie beschlossen hat [1]). Gesetzentwürfe, welche der Bundesrath verworfen hat, oder welche in

---

Gesetzesvorschlag, ohne sich auf eine sachliche Prüfung seiner Bestimmungen einzulassen, unter Berufung auf Art. 23 aus dem formellen Grunde zurückweisen, weil dieser Vorschlag sich nicht innerhalb der Reichscompetenz halte. Allein da der Bundesrath überhaupt Gründe nicht anzugeben verpflichtet ist, wenn er einem Gesetzesvorschlag des Reichstages seine Zustimmung versagt, so unterscheidet sich rechtlich eine solche Zurückweisung in nichts von einer Verwerfung des Vorschlages.

1) Da es nach Art. 16 der Reichsverfassung die Pflicht des Kaisers ist, die vom Bundesrath beschlossenen Gesetzesentwürfe dem Reichstage vorzulegen, so kann der Reichskanzler nicht unter Berufung auf seine „Verantwortlichkeit" sich der Erfüllung dieser Pflicht widersetzen, wenn er mit einem vom Bundesrath gefaßten Beschlusse sachlich nicht einverstanden ist. Denn die Verantwortlichkeit erstreckt sich *nur darauf*, daß der Beschluß vom Bundesrath verfassungs- und geschäftsordnungsmäßig gefaßt worden ist und daß die Vorlage *so, wie* sie der Bundesrath beschlossen hat, an den Reichstag gelangt, aber nicht auf den Inhalt derselben. Eine Verantwortlichkeit des Reichskanzlers für einen von seinem Willen unabhängigen Vorgang hat keinen Sinn; durch den Beschluß des Bundesrathes wird der Reichskanzler vielmehr von der Verantwortlichkeit für den *Inhalt* des Gesetzentwurfs entlastet. Praktisch würde jene Ausdehnung der angeblichen Verantwortlichkeit (gegen wen?) lediglich die Einführung eines Veto des Reichskanzlers gegen alle ihm nicht behagenden Beschlüsse des Bundesrathes bedeuten, von dem die Reichsverfassung nichts weiß. Ein hierher zu beziehender Vorgang ereignete sich 1880. Der Bundesrath beschloß am 3. April 1880 bei der Berathung des Gesetzentwurfs, betreffend die Reichsstempelabgaben, daß Quittungen über Postanweisungen und Postvorschußsendungen steuerfrei bleiben sollten. In Folge dessen forderte der Reichskanzler seine Entlassung, „weil er einen gegen Preußen, Bayern und Sachsen gefaßten Majoritätsbeschluß weder vertreten, noch in seiner Stellung als Reichskanzler von dem Beneficium Gebrauch machen könne,

demselben gar nicht zur Beschlußfassung gelangt sind, kann der Kaiser dem Reichstage nicht vorlegen lassen; der Kaiser als solcher hat das Recht der Initiative beim Reichstage so wenig wie im Bundesrathe [1]).

Der Reichstag muß über eine Gesetzesvorlage des Bundesrathes einen materiellen Beschluß fassen, d. h. sie annehmen oder ablehnen; er darf nicht über dieselbe zur Tagesordnung übergehen [2]).

Wenn der Reichstag einen Gesetzesvorschlag aufgestellt oder einen vom Bundesrath ihm vorgelegten amendirt hat, so wird derselbe durch den Präsidenten des Reichstages dem Reichskanzler übersendet [3]) und von diesem dem Bundesrathe in dessen nächster Sitzung vorgelegt [4]). Scheinen dem Bundesrathe Veränderungen an dem Entwurfe erforderlich, so können die von ihm beschlossenen Amendements dem Reichstage vorgelegt und die Verhandlungen zwischen beiden Körperschaften so lange fortgesetzt werden, bis eine Einigung über den Wortlaut des Gesetzes erzielt ist [5]).

---

welches Art. 9 der Reichsverfassung der Minorität gewährt". Das Entlassungsgesuch wurde jedoch nicht genehmigt und der Conflict dadurch vermieden, daß der Bundesrath seinen Beschluß nach den Wünschen des Reichskanzlers abänderte. Vgl. die treffliche Erörterung der Frage von Hänel, Studien II, S. 46 ff., mit welchem auch Hensel in Hirth's Annalen 1882, S. 14, übereinstimmt, sowie die Verhandlungen des Reichstages vom 24. Februar 1881. Derselben Ansicht sind auch Schulze, Deutsches Staatsr. II, S. 116; v. Rönne I, S. 230; Meyer § 132, Note 8 und Antheil der Reichsorgane S. 72 ff.

1) Seydel in v. Holtzendorff's Jahrb. III, S. 285. Die Gesetzes- und anderweitigen Vorlagen an den Reichstag sind Vorlagen der Verbündeten, nicht des Kaisers; der letztere vermittelt nur die Uebersendung. Er kann Vorlagen an den Reichstag auf eigene Hand nicht machen." Uebereinstimmend auch Meyer § 163; Schulze, Deutsches Staatsrecht II, S. 117; v. Rönne I, S. 213. Allerdings erscheinen aber der Form nach die Vorlagen an den Reichstag gemäß Art. 16 als kaiserliche Vorlagen, wie Fricker S. 24, Note 1 richtig bemerkt. Vgl. hierüber die sehr zutreffende Ausführung von Hänel a. a. O. S. 43 fg. Insbesondere ist dem letzteren darin beizustimmen, daß der Kaiser auf Grund des Art. 16 befugt ist, zu prüfen, ob der Bundesrath die Vorlage an den Reichstag in verfassungs- und geschäftsordnungsmäßiger Weise beschlossen hat und daß der Reichskanzler unter seiner Verantwortlichkeit die formelle Verfassungsmäßigkeit der Beschlüsse des Bundesrathes über vorgelegte Gesetzesentwürfe gegenüber dem Reichstage zu vertreten hat. Durch Art. 16 wird demnach dem Kaiser eine staatsrechtliche Function zugewiesen, welche vollkommen gleichartig ist der im Art. 17 begründeten (siehe unten S. 524 fg.).

2) Der Reichstag hat dies ausdrücklich anerkannt in seiner (revid.) Geschäftsordnung § 53, Abs. 4.

3) Rev. Geschäftsordnung des Reichstages § 69.

4) Rev. Geschäftsordnung des Bundesrathes § 8.

5) Aus Gründen der Zweckmäßigkeit ist es aber üblich geworden, daß bei wichtigen Gesetzesentwürfen von Seiten des Bundesrathes während der Verhandlungen des Reichstages, namentlich nach den bei der zweiten Berathung gefaßten Beschlüssen, im Reichstage eine Erklärung darüber abgegeben wird, welchen Beschlüssen des Reichstages der Bundesrath sich anschließen, welchen er seine Zustimmung versagen wolle. Eine formelle Rechtswirkung ist mit einer solchen Erklärung nicht verbunden; es bleibt insbesondere dem Bundesrathe unbenommen, nachträglich doch noch den Wünschen des Reichstages nachzugeben.

II. Die Sanction der Reichsgesetze.

1. Der von dem Bundesrathe und Reichstage festgestellte Entwurf wird dadurch zum Gesetze erhoben, daß die Befolgung seiner Vorschriften befohlen oder angeordnet wird. Jedes Gesetz besteht demnach aus zwei verschiedenen, auch äußerlich vollkommen von einander getrennten Theilen, von denen der eine die Regeln selbst, der andere den Gesetzesbefehl, die Anordnung ihrer Befolgung enthält. Diese Anordnung kann dem Gesetzesinhalt vorangehen oder nachfolgen. Die Praxis hat sich im Anschluß an das in Preußen und allen anderen deutschen Staaten beobachtete Verfahren für die Voranstellung der Sanctionsformel entschieden, welche aus den Worten besteht: „Wir ... verordnen ... was folgt." Die Sanctionsformel kann aber auch noch einen anderen Inhalt haben; sie kann zugleich die verfassungsmäßige Entstehung des Gesetzes, insbesondere die zwischen dem Bundesrathe und Reichstage erzielte Uebereinstimmung bezeugen; sie kann also zugleich Ausfertigungsformel sein. Diese Verbindung ist in der constitutionellen Monarchie üblich und in der Natur der Verhältnisse gegeben, da der Monarch in demselben Acte das Gesetz sanctionirt und ausfertigt [1]). In den deutschen Staaten haben daher die Gesetze eine Eingangsformel, welche diesen doppelten Inhalt hat, und der Norddeutsche Bund sowie das Deutsche Reich haben für die Eingangsworte der Gesetze eine Formel angenommen, welche sich an diese Praxis und insbesondere an die in der preußischen Monarchie herkömmliche Fassung anlehnt.

Insoweit die Eingangsworte des Gesetzes Ausfertigungsformel sind, wird die Bedeutung derselben unten erörtert werden; an dieser Stelle kommen sie nur als Sanctionserklärung in Betracht.

2. Die wichtigste Frage, welche sich in Betreff der Sanction erhebt, ist die nach dem Organ, welches den Gesetzen die Sanction ertheilt. Die Eingangsformel der Reichsgesetze scheint darauf eine einfache und zweifellose Antwort zu geben; denn nach ihr ist es der Kaiser, welcher die Anordnung erläßt. Bei näherer Prüfung erweist sich diese Annahme aber als unhaltbar und mit den Bestimmungen der Reichsverfassung nicht vereinbar.

Da die gesetzgebende Gewalt des Staates identisch ist mit der Staatsgewalt, so ergiebt sich, daß nur der Träger der Staatsgewalt Gesetzgeber sein, d. h. den Gesetzen die Sanction ertheilen kann. In der Sanction der Gesetze kommt der staatliche Herrschaftswille unmittelbar zum Ausdrucke. Die Sanction ist der Kernpunkt des ganzen Gesetzgebungsvorganges; Alles, was vorher auf dem Wege der Gesetzgebung geschieht, ist nur Vorbereitung derselben, Erfüllung von erforderlichen Vorbedingungen; Alles, was nachher geschieht, ist nothwendige Rechtsfolge der Sanction, unabwendbar durch dieselbe bereits ver-

1) Siehe oben S. 498, 506.

ursacht [1]). Der entscheidende und freie Wille, ob etwas Gesetz werden soll oder nicht, kommt allein bei der Sanction zur Entfaltung. Daraus folgt mit Nothwendigkeit, daß derjenige, der das Recht hat, die Sanction zu ertheilen, auch das Recht haben muß, sie zu versagen, oder wie man sich gewöhnlich ausdrückt, daß ihm das absolute Veto zustehen muß. Wer die Sanctionsformel in Folge des Willens eines Anderen auf ein Gesetz schreiben muß, auch ohne daß er selbst will, aber kraft rechtlicher Nöthigung, der ertheilt in Wahrheit die Sanction nicht, der ist nicht Träger der gesetzgebenden Gewalt, sondern jener Andere, in dessen freier Entschließung es steht, jenen Beschluß zu fassen oder nicht. Hieraus ergiebt sich, daß man dem Kaiser nur dann die Sanction der Reichsgesetze zuschreiben kann, wenn man ihm zugleich das sogenannte absolute Veto, d. h. die Befugniß, die Sanction zu verweigern, beilegt. Dies ist aber durch die Reichsverfassung ausgeschlossen. Art. 5 der Reichsverfassung stellt den Satz an die Spitze: „Die Reichsgesetzgebung wird ausgeübt durch den Bundesrath und den Reichstag." Der Kaiser wird hier gar nicht erwähnt; hätte dem Kaiser aber die Befugniß eingeräumt werden sollen, einem Reichsgesetz die Sanction zu ertheilen oder zu versagen, wäre also seine Zustimmung zu dem Zustandekommen eines Gesetzes wesentlich, so hätte man ihn nicht bei

1) Fricker a. a. O. S. 16 fg. erhebt das Bedenken, daß das Gesetz erst durch die Verkündigung zur rechtlichen Entstehung kommen, also nicht vorher schon rechtliche Wirkungen haben könne; mithin könne die Verkündigung nicht die rechtlich nothwendige Folge der Sanction sein. In der That ist der Gesetzgebungsvorgang erst mit der Publikation vollendet; vorher ist das Gesetz rechtlich noch nicht vorhanden, und es wäre thöricht, einem noch nicht vorhandenen Gesetz bereits „Gesetzeskraft" beilegen zu wollen. Aber hiervon ganz verschieden ist die rechtliche Erscheinung, daß bei einem aus mehreren Momenten zusammengesetzten Vorgang die Vornahme eines gewissen Actes eine rechtlich verpflichtende Wirkung hinsichtlich der Vornahme anderer Acte äußern könne So gehört z. B. auch zur Perfection eines gerichtlichen Urtheils die Verkündigung; so lange es nicht verkündigt ist, hat es nicht nur gar keine Wirkung für die Parteien, sondern auch die im Berathungszimmer versammelten Richter können den von ihnen gefaßten Beschluß noch abändern oder aufheben. Andererseits ist es aber doch zweifellos, daß die Verkündigung des Urtheils kein freier Willensact des Vorsitzenden und ebensowenig des Gerichtshofes ist, sondern daß das beschlossene Urtheil verkündet werden muß. Die bloße Fällung des Urtheils hat daher zwar keine „Urtheilskraft", aber sie ist dennoch der maßgebende Act, welcher die Verkündigung, Ausfertigung und Zustellung des Urtheils nach Rechtsgrundsätzen, nicht nach freiem Belieben, nach sich zieht. Dieselbe Bedeutung hat in dem complicirten Gesetzgebungsvorgang das Moment der Sanction. Nicht das sanctionirte Gesetz erzeugt die Verpflichtung zu seiner Verkündigung, sondern an die Thatsache, daß ein Gesetz sanctionirt worden ist, knüpft das Verfassungsrecht für ein bestimmtes, dazu berufenes Organ des Staates die Verpflichtung, dieses Gesetz zu verkündigen. Liegt diese Pflicht, wie dies in der Monarchie der Fall ist, demselben Organ ob, dem die Sanction zusteht, so ist allerdings, so lange die Verkündigung nicht erfolgt ist, ihm die Möglichkeit gegeben, diese verpflichtende Thatsache wieder fortzuschaffen, d. h. die Sanction rückgängig zu machen. Nach der Reichsverfassung aber sind die beiden Acte der Sanction und der Verkündigung verschiedenen Organen zugewiesen, und hier wird es daher von praktischer Bedeutung, daß der Act der Sanction ein rechtlich freier, der der Verkündigung ein rechtlich gebundener ist.

der Aufzählung derjenigen Organe übergehen können, durch welche die Gesetzgebung ausgeübt wird. Auch der folgende Passus, wonach die Uebereinstimmung der Mehrheitsbeschlüsse beider Versammlungen zu einem Reichsgesetze erforderlich und ausreichend ist, bestätigt, daß die Zustimmung des Kaisers zum Zustandekommen eines Gesetzes nicht erforderlich ist. Wenngleich Art. 5, Abs. 1, wie bereits hervorgehoben worden ist, den Weg der Reichsgesetzgebung nicht vollständig regelt, seine Anordnungen also anderweitig ergänzt werden müssen, so wird doch durch ihn jede mit ihm in Widerspruch stehende Annahme widerlegt. Aus der Vergleichung des Art. 5, Abs. 1 mit seinem Vorbild, dem Art 62 der preußischen Verfassungsurkunde, ergiebt sich zweifellos, daß die Nichterwähnung der kaiserlichen Zustimmung bei dem Zustandekommen eines Gesetzes bedeutet, daß dieselbe kein Requisit für den Erlaß eines Gesetzes sein solle [1]).

Ganz direct ausgeschlossen wird aber das kaiserliche Placet durch den zweiten Absatz desselben Artikels, nach welchem Gesetzesvorschläge über das Militärwesen, die Kriegsmarine und die im Art. 35 bezeichneten Abgaben im Bundesrath als abgelehnt gelten, wenn sich die Stimme des Präsidiums dagegen ausspricht. Die Einräumung dieses Rechtes wäre völlig sinnlos, wenn das Präsidium bei allen Gesetzesvorschlägen ein liberum veto hätte, oder richtiger ausgedrückt, wenn es den vom Bundesrath und Reichstag beschlossenen Gesetzentwürfen die Sanction zu ertheilen hätte. Auch bei den im Art. 5, Abs. 2 bezeichneten Gesetzen kommt die bevorzugte Kraft der Präsidialstimme nur innerhalb des Bundesrathes zur Geltung; auch bei ihnen ist davon keine Rede, daß neben der Zustimmung des Bundesrathes und des Reichstages

1) Fricker a. a. O. S. 4 ff., 25 bestreitet die Beweiskraft des Art. 5, Abs. 1, weil derselbe eben nicht den gesammten Gesetzgebungsvorgang, sondern nur die Feststellung des Gesetzestextes betreffe, also der Annahme eines kaiserlichen Sanctionsrechtes nicht im Wege stehe. Art. 62 der preuß. Verfassung aber sagt: „Die gesetzgebende Gewalt wird gemeinschaftlich durch den König und durch zwei Kammern ausgeübt. Die Uebereinstimmung des Königs und beider Kammern ist zu jedem Gesetze erforderlich." Da man sich an diese Fassung bei der Formulirung des Art. 5 der Reichsverfassung eng angeschlossen hat, so muß die Nichterwähnung des Kaisers im Art. 5, Abs. 1 der Reichsverfassung einen Gegensatz gegen das in Preußen geltende Recht bedeuten. Nun war bei der Abfassung der norddeutschen Bundesverfassung die Erkenntniß, daß Art. 5, Abs. 1 nur ein Stadium des ganzen Gesetzgebungsactes regle, noch nicht durchgedrungen, und man war sich dieser Bedeutung nicht bewußt; im Art. 62 der preuß. Verfassungsurkunde hatte man in Preußen die Feststellung der „Gesetzgebungsfactoren" erblickt; die verfassungsmäßige Anerkennung des Gesetzgebungsrechts des Königs hat man stets im Art. 62, nicht in dem von der Verkündigung handelnden Art. 45 gefunden (v. Rönne, Preuß. Staatsrecht I, § 48; Schulze, Preuß. Staatsrecht II, § 172). Wenn man daher im Art. 5, Abs. 1 der Reichsverfassung an Stelle des „Königs und der beiden Kammern" den Bundesrath und den Reichstag setzte, ohne den Kaiser zu erwähnen, so kann dies nicht anders gedeutet werden, als daß der Kaiser kein Factor der Reichsgesetzgebung im Sinne des constitutionellen Staatsrechts sein, sondern auf die in Art. 16 und 17 angegebenen Befugnisse beschränkt sein sollte.

noch das Placet des Kaisers erforderlich sei [1]); aber nach dem Grundsatz exceptio firmat regulam folgt aus dem Abs. 2 des Art. 5, daß der Regel nach Reichsgesetze auch gegen den Willen des Kaisers zu Stande kommen können, wofern nämlich die preußischen Stimmen im Bundesrathe in der Minorität geblieben sind [2]). Folglich kann unmöglich derjenige Willensact, welcher den Gesetzentwurf zu einem Reichsgesetz umwandelt, ein Willensact des Kaisers sein [3]).

Auch Art. 17 der Reichsverfassung bestätigt dies. Denn er überträgt dem Kaiser die Ausfertigung und Verkündigung der Reichsgesetze und die Ueberwachung der Ausführung derselben, also nur Functionen, welche die Sanction des Gesetzes bereits voraussetzen.

Aus der Betrachtung der rechtlichen Grundlinien der Reichsverfassung ergiebt sich vielmehr ein anderes Resulat.

Träger der souveränen Reichsgewalt ist die Gesammtheit der deutschen Staaten, als ideelle Einheit gedacht. Nur von ihr kann daher der eigentliche Gesetzgebungsact, die Sanction der Reichsgesetze, ausgehen. Die Gesammtheit der deutschen Landesherren und freien Städte ertheilt den Entwürfen zu Reichsgesetzen die Sanction, welche sie in Reichsgesetze umwandelt. In allen Fällen aber, in denen die deutschen Bundesglieder ihren Antheil an der Reichsgewalt auszuüben haben, ist der Bundesrath das dafür verfassungsmäßig bestimmte Organ, nicht der Kaiser. Denn der Kaiser handelt nach freier und höchst eigener Entschließung, die Bundesrathsmitglieder stimmen nach der ihnen ertheilten Instruction. Der Kaiser ist daher wohl geeignet, die Rechte des Reiches gegen die Gliedstaaten, gegen die Reichsangehörigen und gegen auswärtige Mächte zu verwalten, niemals aber den Antheil der Bundesglieder an der Reichsgewalt zu verwirklichen. Dazu ist allein der Bundesrath geeignet, dessen Mitglieder rechtlich keinen eigenen Willen haben, sondern nur die Werkzeuge sind, durch welche der Wille der Einzelstaaten und deren Landesherrn erklärt wird, und der durch seinen Beschluß den Willen der Einzelstaaten zu einem einheitlichen Gesammtwillen verbindet.

Die Sanction der Reichsgesetze erfolgt demnach durch einen Beschluß des Bundesrathes [4]).

---

1) Vgl. oben S. 247.

2) Auch Fricker a. a. O. S. 9, 10 legt dem Art. 5, Abs. 2, obwohl er ihn nicht für unbedingt durchschlagend hält, „ein nicht unbeträchtliches Gewicht für die herrschende Ansicht bei".

3) Auch die überwiegende Mehrzahl der Schriftsteller stimmt darin überein, daß dem Kaiser die Sanction der Gesetze nicht zusteht. Vgl. Thudichum, Verfassungsrecht S. 88; Hiersemenzel I, S. 70, 71; Riedel S. 22, 25; v. Held S. 106; v. Mohl S. 290; Seydel, Commentar S. 124; v. Gerber S. 246; G. Meyer, Antheil der Reichsorgane S. 59 ff. und Staatsrecht § 163, woselbst sich weitere Literaturangaben finden.

4) Dies ist auch in der neueren Literatur allgemein anerkannt. Vgl. Seydel in

Da nun der Bundesrath auch an der Feststellung des Gesetzesinhaltes Antheil nimmt, so kann die Zustimmung des Bundesrathes zu dem Inhalte des Gesetzentwurfs mit dem Beschluß, denselben zu sanctioniren, in einen und denselben Act zusammenfallen und in Folge dessen die Bedeutung dieses letzteren verdunkelt werden. Dessen ungeachtet ist es nicht schwierig, beide Momente von einander zu unterscheiden; denn die beiden Beschlüsse werden nicht in allen Fällen gleichzeitig und uno actu gefaßt. Es tritt dies deutlich zu Tage, wenn ein Gesetzesvorschlag vom Bundesrath ausgeht und vom Reichstage unverändert angenommen wird. Obwohl der Bundesrath schon früher als der Reichstag mit dem Inhalt des Gesetzentwurfs sich einverstanden erklärt hat, so muß der Bundesrath dennoch, wenn die Vorlage aus dem Reichstage an ihn zurückgelangt, einen zweiten Beschluß fassen, welcher darauf gerichtet ist, den Gesetzentwurf dem Kaiser zur Ausfertigung und Verkündigung zu unterbreiten [1]).

Dieser Beschluß enthält die Sanction des Gesetzentwurfes.

Rechtlich ist die Möglichkeit gegeben, daß die Bundesregierungen einen von ihnen dem Reichstag vorgelegten und vom Reichstage bereits genehmigten Gesetzentwurf zurückziehen, d. h. nicht sanctioniren.

Dasselbe gilt von dem Falle, wenn der Bundesrath während der Verhandlungen des Reichstages über die von Reichstagsmitgliedern oder Commissionen gestellten Anträge oder über die in zweiter Berathung gefaßten Beschlüsse verhandelt und vor der Schlußberathung des Reichstages in demselben eine

---

Holtzendorff's Jahrb. III (1879), S. 285; Hänel, Studien II, S. 52; Zorn I, S. 413; Schulze II, S. 118; Meyer § 163 und Antheil der Reichsorgane S. 45 ff.; Jellinek S. 324 u. A. Neuerdings hat Kolbow im Archiv für öffentl. Recht Bd. V, S. 97 fg. die Behauptung aufgestellt, daß die Reichsverfassung überhaupt keine Sanction kenne. Da er aber anerkennt, daß das Gesetz einen Befehl enthalte, also doch Jemand vorhanden sein muß, der diesen Befehl ertheilt, so kommt er zu dem Satz, das Reich sei der Gesetzgeber. Dies ist aber keine befriedigende Lösung, denn es erhebt sich sofort die Frage, durch welches Organ das Reich den Gesetzesbefehl ertheilt. Lediglich auf die Beantwortung dieser Frage kommt es an; die Ausführung Kolbow's kommt im Endresultat darauf hinaus, daß die Sanction der Reichsgesetze gemeinschaftlich vom Bundesrath und Reichstag erfolgt, was ich für unrichtig halte.

1) Es ist dies durch den Wortlaut des Art. 7, Ziff. 1 der Reichsverfassung anerkannt, wonach der Bundesrath beschließt: „über die dem Reichstage zu machenden Vorlagen und die von demselben gefaßten Beschlüsse". Es genügt daher nicht, den vom Reichstag gefaßten Beschluß nur zur Kenntniß des Bundesraths zu bringen. Anderer Ansicht Gierke bei Grünhut Bd. VI, S. 230. Dagegen haben sich die in der vorigen Note genannten Schriftsteller der hier entwickelten Ansicht angeschlossen. Fricker a. a. O. S. 25 fg. ergeht sich in einer Polemik dagegen, daß im Art. 7 das Sanctionsrecht des Bundesrathes direct ausgesprochen sei; dies hat auch Niemand behauptet; im Art. 7 ist aber festgesetzt, daß alle Beschlüsse des Reichstages an den Bundesrath zum Zweck der Beschlußfassung gelangen, und davon sind diejenigen nicht ausgenommen, welche die unveränderte Annahme einer vom Bundesrath bereits genehmigten Vorlage enthalten. Dem entspricht auch die Praxis des Bundesraths, soweit dieselbe bekannt geworden ist.

Erklärung abgiebt, welchen Abänderungen er zustimmen wolle und welchen nicht. Genehmigt alsdann der Reichstag bei der Schlußabstimmung den Gesetzentwurf in der den Bundesrathsbeschlüssen entsprechenden Fassung, so ist die Uebereinstimmung über den Gesetzesinhalt hergestellt, dessen ungeachtet aber noch ein Beschluß des Bundesrathes erforderlich, welcher den Gesetzentwurf definitiv genehmigt, d. h. sanctionirt.

Dieser Act der Sanction ist merkwürdig durch das Mißverhältniß, welches zwischen seiner politischen und seiner juristischen Bedeutung besteht. Politisch ist er fast ohne Belang; denn der Bundesrath wird natürlich einem Gesetzentwurf, dessen Inhalt er zustimmt, die Sanction ertheilen und umgekehrt die Sanction verweigern, wenn er den Inhalt verwirft. Die politische Aufgabe ist vollständig gelöst, wenn es gelungen ist, einen Wortlaut des Gesetzentwurfs zu finden, mit welchem Bundesrath und Reichstag sich einverstanden erklären. Bei der überwiegend durch politische Gesichtspunkte beherrschten Behandlung des Staatsrechts ist es daher nicht zu verwundern, daß man die Sanction mit der Zustimmung zum Inhalt völlig zusammenwirft und nur der letzteren unter den Erfordernissen des Gesetzes Beachtung schenkt, und daß auch die Reichsverfassung selbst die Sanction der Reichsgesetze gar nicht erwähnt. Juristisch ist es dagegen von größter Wichtigkeit, sowohl für die Erkenntniß des Gesetzgebungsvorganges als auch für das richtige Verständniß des ganzen Verfassungsbaues des Reiches, Klarheit darüber zu gewinnen, wer im Deutschen Reiche der eigentliche Gesetzgeber ist.

3. Die Eingangsformel der Reichsgesetze giebt dem Vorgange, durch welchen ein Reichsgesetz zu Stande kommt, keinen völlig getreuen Ausdruck. Sie ist ganz so gefaßt, als wäre der Bundesrath eine Abtheilung der Volksvertretung und das Reich nicht ein Bundesstaat, sondern eine Monarchie mit zwei Kammern. Die erfolgte Zustimmung des Bundesrathes wird neben der des Reichstages erwähnt, als wäre bei der Reichsgesetzgebung die Stellung beider Versammlungen ebenso gleichartig, wie etwa die Stellung der beiden Häuser des preußischen Landtages. Den Gesetzesbefehl erläßt der Kaiser; allerdings „im Namen des Reiches", aber ohne Andeutung, daß der Wille des Reiches, das Gesetz zu sanctioniren, durch das Organ des Bundesrathes hergestellt worden ist. Trotzdem steht die Sanctionsformel nicht im Widerspruch mit der Rolle, welche nach der Reichsverfassung dem Bundesrath zugewiesen ist. Denn der Bundesrath ist durchweg darauf beschränkt, Beschlüsse zu fassen; dagegen erläßt er niemals formell Befehle. So wie auf dem ganzen Gebiete der Verwaltung der Reichskanzler den Beschluß des Bundesrathes zur Ausführung bringt, indem er die Befolgung desselben befiehlt, sei es auch nur in der Form der Bekanntmachung; so wird bei der Gesetzgebung der von den Bundesregierungen gefaßte Sanctionsbeschluß vom Kaiser ausgeführt, indem er die Befolgung desselben befiehlt. In der Eingangsformel der

Reichsgesetze ist demnach hinter dem Worte „verordnen" hinzuzudenken: auf Grund und in Ausführung des vom Bundesrathe Namens der verbündeten Regierungen gefaßten Sanctionsbeschlusses. Thatsächlich sind diese Worte entbehrlich, weil der Zustimmung des Bundesrathes ohnedies in der Eingangsformel Erwähnung geschieht; freilich ohne Andeutung, daß die Zustimmung des Bundesrathes etwas wesentlich Anderes in sich schließt als die Zustimmung des Reichstages [1]).

4. Da der Reichstag weder an der Sanction noch an der Ausfertigung der Reichsgesetze einen Antheil hat, die Eingangsformel aber lediglich auf diese beiden Gegenstände sich bezieht, so besteht keine rechtliche Nöthigung, daß die Genehmigung des Reichstages auch auf die Eingangsworte des Gesetzes erstreckt wird. Die Praxis hat jedoch im Anschluß an das in Preußen beobachtete Verfahren sich dafür entschieden, die Beschlußfassung des Reichstages auch auf die Eingangsformel auszudehnen [2]). Dadurch ist der Reichstag in der Lage, eine Controle darüber auszuüben, daß die Eingangsformel mit dem für die Reichsgesetzgebung vorgeschriebenen Verfahren im Einklang steht und keine mit dem Inhalt des Gesetzes in Widerspruch stehende Klauseln enthält.

5. Der Beschluß des Bundesrathes, durch welchen einem Gesetzentwurf die Sanction ertheilt wird, ist nach den in Art. 6 und 7 der Reichsverfassung

---

1) Die Publikationsformel der Reichsgesetze beruht auf keiner Anordnung der Reichsverfassung, sondern lediglich auf der Praxis, welche sich einfach an die preußische Formel angeschlossen hat. Es lag dies um so näher, als im Norddeutschen Bunde niemals das „Präsidium" eine Verordnung oder ein Gesetz erlassen hat, sondern stets der „König von Preußen" im Namen des Norddeutschen Bundes. Dies stand im Widerspruch mit Art. 17 der Bundesverfassung, wonach nicht der König von Preußen, sondern das „Präsidium" die Bundesgesetze zu verkündigen hatte; man konnte oder wollte aber die Bezeichnung Präsidium nicht als Titulatur verwenden und setzte sich daher über diese formelle Differenz fort. Nach der Erweiterung des Norddeutschen Bundes zum Reich erfolgt nunmehr die Verkündigung seitens des „Deutschen Kaisers, Königs von Preußen", im Uebrigen aber hat man die hergebrachte Formel unverändert gelassen. Eine ausdrückliche Feststellung des Sinnes, welcher in dieser Eingangsformel dem Worte „verordnen" beizulegen ist, hat unter den Organen des Reiches niemals stattgefunden. Es ist daher die Annahme ausgeschlossen, daß durch den Gebrauch dieser Formel eine wesentliche Ergänzung oder gar Veränderung der Verfassung stattgefunden habe, und ich kann die Behauptung Fricker's a. a. O. S. 26 ff., daß die Sanction der Reichsgesetze vom Kaiser ausgehe, die er lediglich auf den Gebrauch dieser Formel stützt, nicht für begründet ansehen. Bornhak im Archiv für öffentl. Recht Bd. VIII, S. 461 ff. behauptet, daß dem Kaiser auf Grund eines der Verfassung derogirenden Gewohnheitsrechts die Sanction der Reichsgesetze zustehe. Mit so willkürlichen Annahmen kann man Alles beweisen.

2) Der von v. Rönne, Preuß. Staatsrecht I, S. 183 weitläufig ausgeführte Grund, daß die Sanctionsformel ein „Theil des Gesetzes" sei, vgl. auch dessen Staatsrecht des Deutschen Reichs II, 1, S. 16, ist lediglich eine versteckte petitio principii. Auch Meyer, Antheil ꝛc., S. 57 und 71 ist der Ansicht, daß die Eingangsformel der Reichsgesetze der Genehmigung des Reichstags bedürfe, macht aber im Widerspruch mit diesem Princip eine Ausnahme, wenn nach Annahme des Gesetzentwurfs in Preußen ein Thronwechsel eintritt oder eine Regentschaft eingesetzt wird. Siehe dagegen Zorn in der Deutschen Literaturzeitung 1889, S. 1426 und Dyroff S. 861 fg.

gegebenen Bestimmungen zu fassen. In der Regel genügt daher die einfache Majorität, welche nach den S. 246 fg. entwickelten Vorschriften festzustellen ist. Ausgenommen hiervon sind:

a) Gesetzesvorschläge, durch welche die bestehenden Einrichtungen hinsichtlich des Militärwesens, der Kriegsmarine oder der im Art. 35 der Reichsverfassung bezeichneten Abgaben verändert werden sollen. Sie sind abgelehnt, wenn die preußischen Stimmen im Bundesrathe gegen ihre Annahme abgegeben werden [1]).

b) Gesetzesvorschläge, durch welche Veränderungen der Verfassung erfolgen sollen. Sie sind abgelehnt, wenn sie im Bundesrathe 14 Stimmen gegen sich haben [2]).

Daß in diesem Artikel unter Verfassung nur die Verfassungsurkunde, wie sie durch das Gesetz vom 15. April 1871 festgestellt worden ist, nicht der gesammte Verfassungszustand des Reiches zu verstehen ist, unterliegt keinem Zweifel. Die Verfassungsurkunde bezeichnet sich selbst als „Verfassung", und es kann daher nicht angenommen werden, daß sie in ihrem eigenen Art. 78 unter diesem Ausdruck etwas Anderes versteht [3]). Auch würde die entgegengesetzte Ansicht zu völliger Unklarheit führen, da der „Verfassungszustand" durch die Gesammtheit aller bestehenden Gesetze und Einrichtungen bestimmt wird, fast jedes Gesetz daher eine Veränderung der Verfassung in diesem Sinne bewirken würde. Auch der Art. 107 der preußischen Verfassungsurkunde, welcher in ähnlicher Weise wie Art. 78, Abs. 1 der Reichsverfassung von der Abänderung der Verfassung auf dem Wege der Gesetzgebung spricht, ist niemals anders ausgelegt worden, als daß das Wort Verfassung gleichbedeutend mit Verfassungsurkunde ist [4]).

Ebenso unzweifelhaft ist es, daß alle in gesetzlichem Wege erfolgten Veränderungen der Verfassungsurkunde ebenfalls nur geändert werden können unter Beobachtung der im Art. 78, Abs. 1 aufgestellten Regel [5]).

Dagegen bedarf eine andere Frage noch einer näheren Untersuchung. Es kann nämlich vorkommen, daß ein Gesetz erlassen werden soll, welches formell den Wortlaut der Verfassungsurkunde unverändert läßt, materiell aber eine Abänderung ihres Inhaltes bewirkt, welches also, wie man zu sagen pflegt, „materiell verfassungswidrig" ist [6]).

1) Reichsverfassung Art. 5, Abs. 2.

2) Reichsverfassung Art. 78, Abs. 1. Die Entscheidung der Vorfrage, ob ein Gesetzvorschlag eine Veränderung der Verfassung enthält oder nicht, erfolgt durch einfache Majorität.

3) v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 143 fg.

4) Vgl. v. Rönne, Staatsrecht der preuß. Monarchie I, § 187 VI; S. 617 fg.

5) Dies sind zur Zeit die oben S. 47 aufgeführten sechs Gesetze.

6) Eine ausführliche, aber verwirrte und unlogische Abhandlung über die rechtliche Bedeutung verfassungswidriger Gesetze enthält v. Mohl's Staatsrecht, Völkerrecht und Politik. Bd. I, S. 66 ff.

Ein solches Gesetz kann selbstverständlich nur die Sanction erhalten, wenn sich im Bundesrath nicht 14 Stimmen gegen dieselbe erklären, da sonst die Bestimmung des Art. 78, Abs. 1 eine völlig wirkungslose und illusorische wäre. Es ist ferner unbedenklich anzuerkennen, daß das correcte Verfahren darin besteht, daß zunächst der Wortlaut der Verfassung entsprechend verändert und alsdann erst das beabsichtigte Specialgesetz erlassen wird, damit die Harmonie zwischen den in der Verfassung formulirten Principien und den Gesetzgebungsacten des Reiches nicht gestört wird. Auch sind die politischen Nachtheile unverkennbar, welche die Durchlöcherung der Verfassungssätze durch gelegentliche Specialgesetze im Gefolge hat. Alles dies ist aber nicht entscheidend für die Beantwortung der Rechtsfrage, ob nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen oder nach den Anordnungen der deutschen Reichsverfassung der Erlaß von Specialgesetzen, welche dem Wortlaut der Verfassung widerstreiten, auch unter Erfüllung der für Verfassungsänderungen vorgeschriebenen Erfordernisse untersagt und unstatthaft ist, und ob Gesetze dieser Art, welche ohne vorhergehende verfassungsmäßig erfolgte Veränderung der Verfassungsurkunde erlassen worden sind, rechtlich wirkungslos seien.

Diese Frage ist zu verneinen[1]). Die in der Verfassung enthaltenen Rechtssätze können zwar nur unter erschwerten Bedingungen abgeändert werden, aber eine höhere Autorität als anderen Gesetzen kommt ihnen nicht zu. Denn es giebt keinen höheren Willen im Staate als den des Souveräns, und in diesem Willen wurzelt gleichmäßig die verbindliche Kraft der Verfassung wie die der Gesetze. Die Verfassung ist keine mystische Gewalt, welche über dem Staat schwebt, sondern gleich jedem anderen Gesetz ein Willensact des Staates und mithin nach dem Willen des Staates veränderlich[2]). Es kann freilich gesetzlich vorgeschrieben sein, daß Aenderungen der Verfassung nicht mittelbar erfolgen dürfen (d. h. durch Gesetze, welche ihren Inhalt modificiren), sondern nur unmittelbar durch Gesetze, welche ihren Wortlaut anders fassen. Wo ein solches erschwerendes Erforderniß für Verfassungsänderungen aber durch einen positiven Rechtssatz nicht angeordnet ist, läßt sich dasselbe aus der juristischen Natur der Verfassung und dem Verhältniß der Verfassungsurkunde

1) Sie ist in der Literatur mehrfach behandelt worden. Für die Bejahung erklären sich Hiersemenzel I, S. 35, 214; Beseler in den preuß. Jahrbüchern 1871, Bd. 28, S. 190 ff.; Zachariä, Zur Frage von der Reichscompetenz gegenüber dem Unfehlbarkeitsdogma 1871, S. 46; G. Meyer, Staatsrechtl. Erörterungen S. 64, Anm. 1 und Staatsrecht § 164; Westerkamp S. 133 und besonders v. Rönne, Staatsrecht des Deutschen Reichs II, 1, S. 31 fg. Für die Verneinung haben sich ausgesprochen O. Bähr in den Preuß. Jahrbüchern 1871, Bd. 28, S. 79; besonders Hänel, Studien I, S. 258; Zorn I, S. 432.

2) Vgl. meine Erörterung im Archiv für öffentl. Recht Bd. IX, S. 273. Die Eigenschaften, auf welche man die exorbitante Autorität der Verfassungsurkunde zu stützen pflegt, nämlich daß sie „feierlich verbrieft", „mit der Volksvertretung vereinbart" sei u. dgl., kommen ebenso allen anderen Gesetzen zu.

zu einfachen Gesetzen nicht herleiten. Der Satz, daß Specialgesetze stets mit der Verfassung im Einklang stehen müssen und niemals mit ihr unvereinbar sein dürfen[1]), ist lediglich ein Postulat der Gesetzgebungspolitik, aber kein Rechtssatz; wenn es auch wünschenswerth erscheint, daß der gesetzlich bestehende Rechts- und Verfassungszustand nicht im Widerspruch stehe mit dem Wortlaut der Verfassungsurkunde, so ist dennoch die thatsächliche Existenz eines solchen Widerspruchs an und für sich ebenso möglich und rechtlich zulässig, wie etwa eine Divergenz des Strafgesetzbuchs, Handelsgesetzbuchs oder der Proceßordnung mit einem später erlassenen Specialgesetz.

Die Reichsverfassung enthält keine Vorschrift, daß Aenderungen ihrer Bestimmungen nur unmittelbar durch Aenderungen ihres Wortlautes, nicht mittelbar durch Erlaß von Specialgesetzen erfolgen dürfen. Sie verlangt im Art. 78, Abs. 1 nichts weiter, als daß sie „im Wege der Gesetzgebung erfolgen", mit dem alleinigen Zusatz, daß 14 Stimmen im Bundesrathe zur Ablehnung des Gesetzes genügen. Es ist daher nicht wohl zu begreifen, wie man sich auf den Art. 78, Abs. 1 berufen kann[2]), um darzuthun, daß „der Weg der Gesetzgebung" nicht genügend sei, sondern daß er gleichsam zweimal zurückgelegt werden müsse, das erste Mal, um der Verfassungsurkunde den erforderlichen Wortlaut zu geben, das zweite Mal, um die eigentlich beabsichtigten gesetzlichen Anordnungen zu treffen. Ebensowenig kann man sich mit Erfolg auf die Bestimmung im Art. 2 der Reichsverfassung berufen, wonach das Reich das Recht der Gesetzgebung nur „nach Maßgabe des Inhaltes der Reichsverfassung" auszuüben berechtigt sei, um darzuthun, daß jedes Gesetz seinem Inhalte nach mit den Bestimmungen der Reichsverfassung in Uebereinstimmung stehen müsse; denn auch Art. 78 gehört zum Inhalte der Reichsverfassung. Jedes Gesetz, welches in den in der Reichsverfassung vorgeschriebenen Formen ergangen ist, entspricht dem Erforderniß der Verfassungsmäßigkeit; die in der Verfassung enthaltenen materiellen Vorschriften dagegen sind durch Art. 78 ausdrücklich für abänderlich im Wege der Gesetzgebung erklärt. Auch der Reichsverfassung gegenüber gilt daher der Grundsatz lex posterior derogat priori.

In der Praxis des Deutschen Reiches sind die hier entwickelten Sätze wiederholt zur Anwendung gebracht worden. Der Art. 4 der Verfassung hat schon zur Zeit des Norddeutschen Bundes, ohne daß sein Wortlaut verändert worden wäre, seinem Inhalte nach eine Erweiterung erfahren durch das Gesetz vom 12. Juni 1869 über die Errichtung des Oberhandelsgerichts[3]). Daß auch

1) Vgl. z. B. v. Rönne, Staatsrecht des Deutschen Reichs II, 1, S. 33; Westerkamp S. 196 ff. u. v. A.

2) Z. B. v. Rönne a. a. O. S. 32 fg.

3) Vgl. darüber die Verhandlungen des preuß. Herrenhauses 1869/70. Stenogr. Berichte S. 59.

das Gesetz vom 6. März 1875, betreffend Maßregeln gegen die Reblauskrankheit, die im Art. 4 normirte Competenz überschreitet, ist kaum zweifelhaft [1]). Ganz offenbar aber ist es, daß Art. 1 der Reichsverfassung durch das Gesetz vom 9. Juni 1871, betreffend die Vereinigung von Elsaß-Lothringen mit dem Deutschen Reiche, und Art. 20, Abs. 2 und Art. 40 der Reichsverfassung durch das Gesetz vom 25. Juni 1873, betreffend die Einführung der Verfassung des Deutschen Reiches in Elsaß-Lothringen, materiell abgeändert worden sind, obgleich diese Veränderungen im Text der Verfassung keinen Ausdruck gefunden haben. Ferner hat das Gesetz vom 21. Juli 1870 die Legislaturperiode des damaligen Reichstages über die im Art. 24 der Reichsverfassung festgesetzte Dauer verlängert.

Auch ist Art. 50, Abs. 2 der Reichsverfassung durch das Postgesetz vom 28. October 1871 § 50 modificirt worden [2]). Ebenso wurde Art. 70 der Reichsverfassung durch das Gesetz vom 15. Juli 1879 § 8 und das Gesetz vom 1. Juli 1881 § 32, ferner Art. 17 durch das Stellvertretungsgesetz abgeändert, und diese Beispiele lassen sich noch erheblich vermehren.

Wenn man hiernach anerkennen muß, daß unter Beobachtung der im Art. 78 aufgestellten Erfordernisse verfassungsändernde Gesetze erlassen werden können, ohne daß der Wortlaut der Verfassungsurkunde eine Abänderung erfährt, so entsteht die weitere Frage, ob solche Gesetze ebenfalls nur unter Beobachtung der im Art. 78, Abs. 1 gegebenen Vorschrift abgeändert werden können oder ob hierzu ein von der einfachen Majorität des Bundesrathes sanctionirtes Gesetz genügt. Diese Frage ist im letzteren Sinne zu entscheiden [3]). Denn die erschwerende Bedingung des Art. 78, Abs. 1 setzt Anordnungen voraus, welche formell Bestandtheile der Verfassungsurkunde geworden oder an die Stelle solcher Bestandtheile getreten sind. Nicht die materielle Wichtigkeit eines Rechtssatzes, sondern dieses äußerliche Merkmal allein ist dafür entscheidend, ob die allgemeine Regel der Art. 5 und 7 oder die specielle Regel des Art. 78, Abs. 1 Anwendung findet. Wenn demnach einmal die Verfassung durch ein Specialgesetz mittelbar abgeändert worden ist, so können die Bestimmungen dieses Specialgesetzes fortan durch ein mit einfacher Majorität sanctionirtes Gesetz verändert werden, wenngleich dadurch noch weitergehende Modifikationen der ursprünglichen Verfassungssätze herbeigeführt werden. Auch dieser Grundsatz ist in der Praxis zur Anwendung gekommen, indem z. B. die Competenz

1) Vgl. Protokoll des Bundesrathes 1875, § 170.

2) Hänel a. a. O. Auch das Gesetz vom 25. Mai 1873 über die Rechtsverhältnisse der zum dienstlichen Gebrauche einer Reichsverwaltung bestimmten Gegenstände ist nach der Ansicht von Seydel (in Behrend's Zeitschr. für die deutsche Gesetzgebung Bd. VII, S. 234) außerhalb der verfassungsmäßigen Reichscompetenz erlassen.

3) In demselben Sinne äußern sich: Thudichum, Verfassungsrecht S. 84 und Westerkamp S. 135. Die entgegengesetzte Ansicht vertritt Hänel S. 255, Note 6. Keine Beantwortung der Frage enthalten die Bemerkungen v. Mohl's S. 158.

des Reichsoberhandelsgerichts und damit die im Art. 4 der Reichsverfassung abgegrenzte Competenz des Reichs durch eine Reihe von Gesetzen erweitert worden ist [1]), ohne daß für dieselben der Charakter der verfassungsändernden Gesetze in Anspruch genommen worden ist [2]). Sollen die Bestimmungen eines Specialgesetzes dieselben Garantien gegen Veränderungen erhalten, wie diejenigen der Verfassung, ohne daß sie doch in die Verfassungsurkunde selbst aufgenommen werden, so muß das Specialgesetz die ausdrückliche Anordnung enthalten, daß es nur auf dem im Art. 78 der Reichsverfassung bezeichneten Wege abgeändert werden könne.

III. Die Ausfertigung der Reichsgesetze.

Wenn der Reichstag einem Reichsgesetze die Zustimmung ertheilt und der Bundesrath dasselbe definitiv genehmigt (sanctionirt) hat, so sind die materiellen Voraussetzungen für den Erlaß des Gesetzes gegeben. Es bedarf das Gesetz aber, um rechtlich wirksam werden zu können, einer sinnlich wahrnehmbaren authentischen und solennen Erklärung, einer äußeren, seine rechtmäßige Entstehung verbürgenden und bestätigenden Form. Der Beschluß des Reichstages hat an und für sich keine verbindliche Kraft, weil er nicht einen Befehl der Staatsgewalt zum unmittelbaren Inhalte hat; der Sanctionsbeschluß des Bundesrathes ist — wie bereits erörtert wurde — ebenfalls nicht der formelle Erlaß des Gesetzesbefehles selbst, sondern nur ein Beschluß, daß dieser Befehl im Namen des Reiches erlassen werden soll. Die formelle Erklärung des Gesetzgebungswillens des Reiches, die *Ausfertigung und Verkündigung* des Reichsgesetzes ist vielmehr durch Art. 17 der Reichsverfassung dem *Kaiser* übertragen.

1. Die Eingangsworte der Gesetzesurkunde lauten: „Wir ..... verordnen im Namen des Deutschen Reiches, *nach erfolgter Zustimmung des Bundesrathes und des Reichstages*, was folgt." Die Ausfertigung des Gesetzes enthält also die kaiserliche Versicherung, daß das Gesetz die Zustimmung des Reichstages und Bundesrathes erhalten hat, d. h. den Anforderungen der Reichsverfassung gemäß zu Stande gekommen ist. Sie setzt demnach eine Prüfung des Weges, den das Gesetzgebungswerk zurückgelegt hat, voraus. Dem Kaiser als solchem steht zwar ein Veto gegen das Reichsgesetz nicht zu; aber der Kaiser hat das Recht und die Pflicht, zu untersuchen, ob das Gesetz in verfassungsmäßiger Weise die Zustimmung des Reichstages und Bundesrathes und die Sanction des durch den Bundesrath vertretenen Trägers der Reichs-

---

1) Vgl. S. 369, Note 3.

2) Gerade hierin aber zeigt es sich, wie bedenklich es in politischer Hinsicht ist, die Verfassungsgrundsätze durch Specialgesetze zu durchbrechen, ohne den Wortlaut der Verfassungsurkunde entsprechend abzuändern.

gewalt erhalten hat. Er hat daher insbesondere zu prüfen, ob im Bundesrathe die Abstimmung nach den im Art. 7 der Reichsverfassung aufgestellten Regeln und ob die Beschlußfassung den Bestimmungen der Art. 5, 37 oder 78 der Reichsverfassung gemäß erfolgt ist[1]); ob dem Gesetz, falls es jura singulorum berührt, der davon betroffene Bundesstaat zugestimmt hat; ob der Reichstag und Bundesrath die Gesetzesvorlage den bestehenden Vorschriften gemäß behandelt haben; ob zwischen den Beschlüssen beider Körperschaften völlige Uebereinstimmung besteht u. s. w. Wenn diese Prüfung zu einem negativen Ergebniß führt, so hat der Kaiser nicht bloß das Recht, sondern die Pflicht, die Ausfertigung zu versagen, bis der Mangel gehoben ist. Auch wenn der Kaiser irrthümlich zu dieser Ansicht gelangen sollte, so gilt seine Entscheidung, denn es giebt keine höhere Instanz, welche ihn zur Ausfertigung des Gesetzes anhalten könnte. Es ist daher *thatsächlich* die Möglichkeit gegeben, daß der Kaiser, indem er die Ausfertigung des Gesetzes aus einem formellen Grunde versagt, ein Veto ausübt[2]). Eine politische Gefahr ist in diesem Satze nicht zu finden;

1) In dem Gesetz vom 21. Juli 1870 (Bundesgesetzbl. S. 498) lautet die Ausfertigungsformel: „nach erfolgter *verfassungsmäßiger* Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages". Es sollte dadurch angedeutet werden, daß die Abstimmung im Bundesrathe gemäß Art. 78 der Reichsverfassung erfolgt ist. Bei den späteren, die Reichsverfassung abändernden Gesetzen hat man diesen Zusatz in den Eingangsworten jedoch wieder fortgelassen und zwar mit Recht; denn die Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages muß bei *allen* Gesetzen, mögen sie die Verfassung abändern oder nicht, *verfassungsmäßig* erfolgen.

2) v. *Mohl*, Reichsstaatsrecht S. 291 ff. macht mit Recht geltend, daß dem Kaiser die Ausfertigung „verfassungswidriger" Gesetze „nicht zugemuthet" werden könne; er unterscheidet aber nicht zwischen Ausfertigung und Sanction. Uebereinstimmend jetzt auch *Hänel*, Studien II, S. 51. — *Meier* S. 279, Note 16; *Zorn* I, S. 415 fg. und *Schulze*, Deutsches Staatsrecht II, S. 119 schließen sich in allen Punkten an die von mir gegebene Darstellung an. Auch *Gierke* (bei Grünhut VI, S. 230) kann nicht in Abrede stellen, daß der Kaiser berechtigt und verpflichtet ist, festzustellen, ob und worin ein übereinstimmender Beschluß von Bundesrath und Reichstag verfassungsmäßig zu Stande gekommen ist, aber er meint, daß „hierin gar keine selbstständige und besondere Befugniß liegt, die einer positiven Herleitung aus dem Worte ‚Ausfertigung' bedürfte, sondern eine bei der Stellung des Kaisers selbstverständliche (?) Consequenz seines Verkündigungsrechts". Art. 17 der Reichsverfassung unterscheidet nun aber einmal ausdrücklich und mit gutem Grunde die „Ausfertigung" und die „Verkündigung", die sich auch in der Praxis deutlich von einander abheben; es ist deshalb nicht einzusehen, warum diese beiden Begriffe von der Doctrin durchaus zusammengeworfen und vermengt werden sollen. *G. Meyer* in Hirth's Annalen 1878, S. 374 giebt zu, daß die Nebeneinanderstellung der beiden Ausdrücke im Art. 17 cit. „den Eindruck macht, als ob damit zwei verschiedene staatsrechtliche Acte bezeichnet werden sollten", setzt sich aber darüber hinweg, indem er sie für eine der „Incorrectheiten im Ausdruck, denen wir ja leider in Reichsgesetzen nicht gerade selten begegnen", erklärt. Der Umstand, daß die Ausfertigung der Gesetze in der *Literatur* des deutschen Staatsrechts bisher nicht erörtert worden ist, wozu ein praktischer Anlaß fehlte, rechtfertigt nicht den Schluß, daß sie „ein dem deutschen Staatsrecht bisher völlig unbekanntes Rechtsinstitut gewesen sei", und die Annahme, daß das Wort „Ausfertigung" neben „Verkündigung" in ganz überflüssiger und gedankenloser Weise in den Art. 17 der Reichsverfassung gesetzt worden sei, hat wenig Wahrscheinlichkeit für sich und widerspricht

man würde völlig seine thatsächliche Bedeutung verkennen, wenn man daraus den Schluß ziehen wollte, daß es in die Willkür des Kaisers gestellt sei, ob er ein Gesetz ausfertigen wolle oder nicht. Die Rücksicht auf den Bundesrath und auf den Reichstag, auf die öffentliche Meinung und auf das eigene Ansehen machen es ganz unmöglich, daß der Kaiser die ihm übertragene Befugniß widerrechtlich mißbrauche.

Erkennt der Kaiser an, daß das Gesetz in tadelloser Weise den Vorschriften der Reichsverfassung gemäß zu Stande gekommen ist, so ist die Ausfertigung desselben seine verfassungsmäßige Pflicht [1]).

2. Wenn der Kaiser die Ausfertigung ertheilt, so wird damit in formell unanfechtbarer und rechtswirksamer Weise constatirt, daß das Gesetz verfassungsmäßig zu Stande gekommen ist.

Dadurch beantwortet sich die Frage nach dem sogen. richterlichen Prüfungsrecht der Verfassungsmäßigkeit der Reichsgesetze von selbst. Diese in der deutschen Rechtsliteratur so überaus häufig erörterte Frage wird von der überwiegenden Mehrzahl der Schriftsteller zu Gunsten des richterlichen Prüfungsrechts entschieden [2]). Man sagt: In verfassungswidriger Weise errichtete oder die Verfassung verletzende Gesetze seien nur Scheingesetze; die Gerichte, welche berufen sind, die Gesetze anzuwenden, müssen vor allen Dingen prüfen, ob ein sich als Gesetz bezeichnender Erlaß auch in der That den Erfordernissen eines Gesetzes entspreche, und wenn diese Prüfung zu einem verneinenden Resultate führe, so sei es die Pflicht der Gerichte, sich durch die trügerische Bezeichnung nicht irreleiten

---

anerkannten Auslegungsregeln. In Uebereinstimmung mit den von mir entwickelten Grundsätzen wird das Erforderniß der Ausfertigung und die rechtliche Bedeutung derselben in ausführlicher Beweisführung jetzt auch von Jellinek S. 321 ff. dargethan. Vgl. ferner die sehr beachtenswerthen Ausführungen von Fr. Tezner in den (Wiener) Juristischen Blättern 1887, Nr. 4 fg.; auch Dyroff S. 852 fg.

1) Hierüber herrscht fast allgemeine Uebereinstimmung. Vgl. Thudichum S. 94; Hiersemenzel I, S. 70; Riebel S. 108; Seydel, Commentar S. 124; Westerkamp S. 130 fg.; v. Pözl S. 111; v. Rönne I, S. 230; Kolbow, Archiv V, S. 100 fg.; Meyer, Antheil S. 59 ff. und Staatsrecht § 163, Note 5, woselbst sich noch weitere Literaturangaben finden. Auch Fricker in der mehrfach citirten Abhandlung neigt sich der Ansicht zu, daß der Kaiser zur Ausfertigung (oder wie er meint: Sanction) und Verkündigung der vom Bundesrath beschlossenen Gesetze verpflichtet sei und bemängelt nur die Begründung, welche diese Ansicht bisher erhalten hat, als nicht ausreichend. Nur v. Martitz S. 53, Anm. 45 und Dernburg, Pandekten § 25, Anm. 5 vertreten die entgegengesetzte Ansicht.

2) Die Literatur über diese Frage ist fast in allen Lehrbüchern des Staatsrechts und Privatrechts zusammengestellt und soll deshalb hier nicht von Neuem aufgeführt werden. Die vollständigste Darstellung der Dogmengeschichte giebt die Abhandlung von Bischof in der Zeitschrift f. Civilrecht und Proceß (Gießen 1859) Bd. XVI, S. 245 ff., 585 ff.; seit dem Erscheinen dieser Schrift ist die Literatur aber noch sehr erheblich angewachsen. — Hervorgehoben muß werden, daß die Erörterungen oben im Texte sich nur auf die Reichsgesetze beziehen, also nicht auf Verordnungen des Reiches, von denen unten § 58 die Rede sein wird.

zu lassen, sondern den Erlaß, der in Wahrheit kein Gesetz und nichtig sei, als nichtig zu behandeln.

Diese Deduction enthält, wie ihr schon oft entgegengehalten worden ist, eine petitio principii. Es ist allerdings richtig, daß der Richter, bevor er ein Gesetz anwendet, sich vergewissern muß, daß dieses Gesetz existirt; dadurch ist aber nichts für die Frage entschieden, durch welche Thatsache für den Richter die Existenz des Gesetzes formell constatirt wird. Das Argument beweist aber, wie falsche Gründe so oft, zu viel. Nicht nur der Richter, sondern *jeder Beamte* hat bei seiner Amtsthätigkeit die Gesetze anzuwenden und folglich zu untersuchen, welche Gesetze verbindliche Kraft haben. Jeder Beamte haftet für die Gesetzmäßigkeit seiner Amtsführung; für die Reichsbeamten ist dieser Satz durch § 13 des Reichsbeamtengesetzes ausdrücklich anerkannt [1]). Derselbe Grund, welcher für das Prüfungsrecht der Gerichte geltend gemacht wird, führt daher zu dem Schluß, daß *jede Behörde* das verfassungsmäßige Zustandekommen eines Gesetzes untersuchen müßte, bevor sie das Gesetz zur Anwendung bringt [2]). Aber nicht nur die Behörden und Beamten, sondern alle unter der Herrschaft der Gesetze lebenden Personen müssen die Gesetze befolgen und bei ihren Rechtsgeschäften und bei allen Handlungen und Unterlassungen nach den bestehenden Gesetzen sich richten. Der Grundsatz ignorantia juris nocet macht es Jedem ohne Ausnahme zur Pflicht, zu prüfen, welche Gesetze bestehen. Wer einen sich als Gesetz ausgebenden Erlaß, dem keine Gesetzeskraft zukommt, als Gesetz ansieht und darnach handelt, kann die Folgen einer Gesetzesverletzung auf sich laden, insofern er diejenigen Gesetze verletzt, welche er durch jenen Erlaß irrthümlich für aufgehoben erachtet. Die Frage wird daher ganz falsch und in vollkommen irreführender Weise gestellt, wenn man sie auf das *richterliche* Prüfungsrecht der Verfassungsmäßigkeit der Gesetze richtet. Die Frage ist vielmehr die, ob es überhaupt *formelle* Kriterien giebt, an welchen die rechtswirksame Existenz eines Gesetzes erkannt werden kann, oder ob ein Gesetz nur dann Geltung hat, wenn materiell alle für das Zustandekommen eines Gesetzes gegebenen Regeln befolgt sind. Ein Gesetz kann nicht zugleich für die Gerichte unverbindlich und für alle anderen Behörden und Unterthanen verbindlich sein, sondern es kann nur absolut, d. h. für Alle, die unter seiner Herrschaft stehen, entweder giltig oder ungiltig sein. Es bedarf keiner Ausführung, welche politischen Nachtheile, welche Störung der Rechtssicherheit, welche Gefährdung der staatlichen Ordnung mit dem Grundsatz verknüpft wären, daß Jeder in jedem Falle auf eigene Gefahr die Untersuchung vornehmen müsse, ob ein Gesetz in

1) Vgl. oben S. 433 ff.

2) Dies wird auch von v. *Martitz*, Betrachtungen S. 132 und von *Bluntschli*, Allgemeines Staatsrecht S. 133, Note 2 hervorgehoben. Vgl. auch *Oetker*, Lebenserinnerungen von Friedr. Oetker Bd. III, Kassel 1885, Beilage II, S. 64 fg.

verfassungsmäßiger Weise zu Stande gekommen ist [1]). Die Unrichtigkeit dieses Grundsatzes ergiebt sich vom rein staatsrechtlichen Gesichtspunkte aus der juristischen Bedeutung der Ausfertigung des Gesetzes in dem oben entwickelten Sinne. In dem monarchischen Einheitsstaate ist es das nobile officium, das hohe politische Amt des Landesherrn zu prüfen und zu constatiren, bevor er das Gesetz verkündigen läßt, daß es der Verfassung entsprechend errichtet worden ist. Die Verkündigung des Gesetzes ist mehr als die bloße Bekanntmachung; der Landesherr ist nicht an die Stelle des Ausrufers getreten, welcher im vorigen Jahrhundert beim Schall der Trommel oder Trompete das Gesetz auf dem Marktplatz vorgelesen hat; sondern sein Kronrecht besteht in dem Gesetzgebungsamt, und zur Obliegenheit dieses Amtes gehört die Controle, daß die für das Gesetzgebungsgeschäft bestehenden Rechtsvorschriften befolgt worden sind.

Im Deutschen Reich ist dieses Amt durch Art. 17 der Reichsverfassung dem Kaiser übertragen. Nicht jeder einzelne Richter oder Verwaltungsbeamte, sondern der Kaiser ist zum Wächter und Hüter der Reichsverfassung gesetzt. Ihm liegt es ob, darauf zu sehen, daß bei jedem Gesetzgebungsact des Reiches alle für die Reichsgesetzgebung geltenden Rechtssätze befolgt werden; er prüft im Interesse aller Glieder und Unterthanen des Reiches, ob das Gesetz verfassungsmäßig errichtet ist; und er giebt dem Resultat dieser Prüfung durch Ausfertigung des Gesetzes den formell rechtswirksamen Ausdruck.

Es ist schon öfters der Gedanke ausgesprochen worden, daß die Erwähnung der Zustimmung der Volksvertretung in der veröffentlichten Gesetzesurkunde eine Vermuthung der Wahrheit und Legalität begründe; diese Vermuthung aber durch den Beweis des Gegentheils entkräftet werden könne [2]). Der Richter würde daher die Entstehungsgeschichte eines Gesetzes zu untersuchen haben, wenn entweder eine Proceßpartei das verfassungsmäßige Zustandekommen des Gesetzes bestreitet, oder wenn eine politische Partei, eine Fraction des Reichs-

1) v. Mohl, Staatsrecht, Völkerrecht, Politik I, S. 93 fg., meint ganz naiv, daß wenn der „einfache Bürger" einem von ihm für verfassungswidrig gehaltenen Gesetze den Gehorsam verweigert, dies nur als ein „erfreuliches Zeichen staatlicher Durchbildung und männlicher Gesinnung betrachtet werden könne". „Fast möchte man so weit gehen, zu behaupten, daß selbst ein Mißgriff von Seiten eines Bürgers nicht viel weniger erfreulich sei (!), indem einerseits die Gesinnung sich als die nämliche erweise, auf der anderen Seite die Staatsgewalt durch Aufrechthaltung ihres Rechtes, zum mindesten gesagt, nichts verliere." Wie aber, wenn einige Millionen einfacher Bürger einen solchen „erfreulichen" Mißgriff thun und dem Gesetz den Gehorsam versagen? Oder wenn der einfache Bürger ein ordnungsmäßig verkündetes Gesetz befolgt und nachher, durch Richterspruch über die Verfassungswidrigkeit des Gesetzes belehrt, zu spät zu seinem Schaden erkennt, daß es ihm an „staatlicher Durchbildung und männlicher Gesinnung" fehlt?

2) Gneist, Verhandl. des vierten deutschen Juristentages I, S. 232; v. Gerber, Grundzüge § 49, S. 155 fg.; Planck in Jhering's Jahrbüchern Bd. IX, S. 370; Schulze, Preuß. Staatsrecht II, S. 243 fg.; Hänel, Studien I, S. 264. Hierauf kommt auch im Wesentlichen die scharfsinnige Deduction Oetker's in der oben S. 527, Note 2 erwähnten Denkschrift S. 69 ff. hinaus.

tages oder eine Bundesregierung eine solche Contestation erhebt und dadurch die Bestreitung jener Vermuthung notorisch geworden ist. Es kann nun der Fall, daß der Kaiser unter Gegenzeichnung des Reichskanzlers ein Gesetz verkündigen läßt mit der ausdrücklichen Versicherung, daß dasselbe die Zustimmung des Reichstages und Bundesrathes erhalten habe, während in Wahrheit das Gesetz von einer dieser Körperschaften oder von beiden gar nicht genehmigt worden ist, als thatsächlich unmöglich bezeichnet werden. Wer könnte ernstlich die Eventualität erörtern wollen, daß Kaiser und Reichskanzler sich zu einer so dreisten öffentlichen Lüge verbinden? Dies sind gänzlich unpraktische „Doctorfragen". Von praktischer Wichtigkeit ist dagegen der Fall, wenn es in Zweifel gezogen wird, ob die Abstimmung des Reichstages gemäß Art. 28 und die Beschlußfassung des Bundesrathes gemäß Art. 5, 7, 37, 78 der Regierungsvorlage erfolgt ist.

Soll der Richter also verpflichtet und berechtigt sein, zu untersuchen, ob der Reichstag, als er das Gesetz genehmigte, beschlußfähig war, und ob sich in Wahrheit die absolute Majorität für dasselbe erhoben hat; soll er etwa auf Grund von Zeugenaussagen feststellen, daß die verfassungsmäßig erforderliche Zustimmung nicht ertheilt worden ist? Gneist a. a. O., dem zahlreiche Anhänger folgen, bricht seiner eigenen Theorie die praktische Spitze ab, indem er den im englischen Recht geltenden Grundsatz zur Anwendung bringt, daß dies interna corporis seien, über welche das Parlament wie jede Corporation selbst zu entscheiden habe; dadurch sei die Cognition der Gerichte ausgeschlossen. Dieser Grund ist aber unzutreffend, auch abgesehen davon, ob man die Volksvertretung in Deutschland in irgend einer Beziehung einer universitas ordinata vergleichen darf. Denn theils können die Gerichte unzweifelhaft darüber entscheiden, ob ein Corporationsbeschluß statutengemäß gefaßt und giltig, oder unter Verletzung der Statuten zu Stande gekommen und deshalb null und nichtig sei; theils sind die Bestimmungen der Reichsverfassung über die Beschlußfassung des Reichstages keine bloße Geschäftsordnung des Reichstages, die seiner Autonomie unterliegen oder deren Befolgung in dem Ermessen des Reichstages stünde; es handelt sich hierbei nicht um interna des Reichstages, sondern um das öffentliche Recht des Reiches [1]).

Ganz Unmögliches aber würde dem Richter zugemuthet werden, wenn er festzustellen verpflichtet wäre, ob die der Oeffentlichkeit entzogene Beschlußfassung des Bundesrathes „verfassungsmäßig" erfolgt ist, z. B. ob bei einem Gesetze, welches nach der Ansicht des Richters die verfassungsmäßige Competenz des Reiches erweitert oder jura singulorum betrifft, die Vorschriften des Art. 78, Abs. 1 und Abs. 2 befolgt worden sind, ob der letzte Absatz des Art. 7 mit Recht

1) Eine Widerlegung Gneist's auf Grund des englischen Rechts selbst erbringt nunmehr Jellinek S. 104.

oder Unrecht zur Anwendung gekommen ist u. s. w. Auch diese Bestimmungen sind nicht bloß eine Geschäftsordnung des Bundesrathes, welche lediglich interna desselben regeln, sondern sie sind zugleich gemeingiltige Sätze des Verfassungsrechtes [1]). Soll aber etwa der Richter den Reichskanzler zeugeneidlich vernehmen oder eine amtliche Auskunft von demselben über Thatsachen verlangen, aus denen die Verfassungswidrigkeit des Gesetzes hergeleitet werden soll, nachdem derselbe Reichskanzler durch Gegenzeichnung des Gesetzes die Verantwortlichkeit dafür übernommen hat, daß dasselbe verfassungsmäßig zu Stande gebracht worden ist [2])?

Würde man aber das richterliche Prüfungsrecht der verfassungsmäßigen Entstehung eines Gesetzes trotz dieser Bedenken aus constitutionellem Doctrinarismus aufrecht erhalten wollen, so dürfte man auch vor der Consequenz nicht zurückscheuen, daß ein in dem Reichsgesetzblatt gehörig verkündigtes Gesetz, über dessen verfassungsmäßiges Zustandekommen und über dessen Rechtsgiltigkeit der Kaiser und sein Reichskanzler, der Bundesrath und der Reichstag vollkommen einverstanden sind, bei Gelegenheit eines Civil- oder Criminalprocesses von einem Gericht für verfassungswidrig entstanden und deshalb für null und nichtig erklärt werden könnte. Denn ist das Reichsgesetz von Anfang an nichtig, so kann es dadurch nicht rechtswirksam werden, daß der Reichstag oder der Bundesrath dazu schweigen [3]).

Man hat sich für das richterliche Prüfungsrecht des verfassungsmäßigen Zustandekommens der Reichsgesetze auf Art. 2 der Reichsverfassung berufen, welcher bestimmt, daß das Reich das Recht der Gesetzgebung „nach Maßgabe des

1) Vgl. auch Hänel I, S. 259.

2) Hiersemenzel, Verfassung I, S. 10 meint daher, daß der Richter hinsichtlich des Bundesrathes sich mit der in der Ausfertigungsformel enthaltenen Bescheinigung begnügen müsse, hinsichtlich des Reichstages dagegen ein Prüfungsrecht habe, — was ganz principlos ist.

3) Zu welchen Consequenzen die hier bekämpfte Ansicht führen müßte, kann man aus folgendem Beispiel ersehen. Wenn ein Gericht die gewiß nicht unbegründete Ansicht hat, daß die Errichtung des Reichsoberhandelsgerichts (beziehentlich Reichsgerichts) außerhalb der in der Bundesverfassung begrenzten Competenz lag, wenn dasselbe Gericht der von vielen Staatsrechtslehrern aufgestellten Theorie zustimmt, daß es unzulässig und verfassungswidrig sei, Gesetze, deren Inhalt der Verfassung widerspricht, zu erlassen, so lange der Wortlaut der Verfassungsurkunde nicht entsprechend abgeändert worden ist, wenn endlich dieses Gericht sich die Befugniß und Pflicht beilegt, die Verfassungsmäßigkeit gehörig verkündeter Gesetze zu untersuchen und verfassungswidrig erlassene, wenngleich ordnungsmäßig verkündete Gesetze als rechtsungiltig zu behandeln: so müßte dieses Gericht die ganze Einrichtung des obersten Reichsgerichts für verfassungswidrig erachten, dessen Urtheile als null und nichtig erklären, ihnen die Vollstreckung versagen u. dgl. Die drei hier vorausgesetzten Vordersätze finden sich z. B. bei v. Rönne, Staatsrecht des Deutschen Reiches II, 1, S. 32, 34, Note 1, 62. Aber auch in jedem anderen, viel weniger eingreifenden Falle müßte es als ein geradezu unerträglicher Zustand angesehen werden, wenn Gerichte ein ordnungsmäßig verkündetes Gesetz bei der Entscheidung concreter Rechtsfälle für nichtig erachten, während Kaiser, Bundesrath und Reichstag es als verfassungsmäßig zu Stande gekommen aufrecht erhalten.

Inhalts dieser Verfassung" ausübt[1]). Allerdings soll das Reich seine Gesetzgebung nur ausüben gemäß der Reichsverfassung, nicht unter Verletzung derselben; die objective Geltung dieser Regel ist unbestreitbar und bedarf keiner Anerkennung in der Reichsverfassung. Aber darüber sagt der angeführte Art. 2 nichts, wer zu entscheiden habe, ob ein Reichsgesetz nach Maßgabe des Inhaltes der Reichsverfassung erlassen sei; insbesondere, ob diese Frage von jedem Gerichtshofe und von jeder Verwaltungsbehörde aus anderen Gründen und in anderer Weise, oder ob sie einheitlich und gemeinverbindlich vom Kaiser zu entscheiden sei. Aus dem Art. 2 der Reichsverfassung folgt nur, daß der Kaiser einen ihm vorgelegten Gesetzestext nicht ausfertigen und zur Verkündigung bringen soll, wenn dieser Gesetzestext nicht nach Maßgabe der Reichsverfassung vereinbart und sanctionirt worden ist.

Es ist in der That nicht einzusehen, welche staatsrechtliche Bedeutung die im Art. 17 der Reichsverfassung dem Kaiser übertragene „Ausfertigung" der Reichsgesetze haben solle, wenn nicht die im Vorstehenden entwickelte[2]). Die Beschlüsse des Reichstages, sowie die des Bundesrathes werden von den Vorsitzenden dieser Körperschaften, dem Reichstagspräsidenten, resp. dem Reichskanzler, ausgefertigt. Der Wortlaut des Gesetzes, wie er von diesen beiden Versammlungen beschlossen worden ist, steht daher ohne Zuthun des Kaisers bereits urkundlich fest, und der Kaiser könnte darauf beschränkt sein, die Verkündigung anzuordnen. Diese Form besteht in der Schweiz. Der Beschluß des Nationalrathes und ebenso der Beschluß des Ständerathes werden in gleichlautenden oder in einer und derselben Urkunde von den Präsidenten und Protokollführern der beiden Räthe ausgefertigt, und der Bundesrath beschließt alsdann lediglich die Aufnahme des Bundesbeschlusses in die amtliche Gesetzsammlung der Eidgenossenschaft. Nach der Reichsverfassung aber soll der Kaiser die Gesetze nicht bloß verkünden, sondern auch ausfertigen; die Gesetzesurkunde soll nicht eine Urkunde des Bundesrathes, sondern eine Urkunde des Kaisers sein. Daraus ergiebt sich, daß die Gesetzesausfertigung einen selbstständigen Inhalt haben muß; denn der Kaiser ist nicht dazu da, um Beschlüsse des Bundesrathes oder des Reichstages zu beurkunden, sondern wenn er etwas beurkundet, so ist dies stets sein eigener Regierungsact.

Andererseits bedeutet die kaiserliche Ausfertigung des Gesetzes auch nicht die Genehmigung desselben; denn im Deutschen Reich geht die Sanction der

---

1) Vgl. Heinze, Verhältniß des Reichsstrafrechts zum Landesstrafrecht 1871, S. 25; Hänel, Studien I, S. 263, 264; v. Rönne II, 1, S. 61.

2) Die rechtliche Bedeutung der dem Kaiser zustehenden Ausfertigung und Verkündigung der Reichsgesetze wird in der Literatur des Reichsstaatsrechts fast nirgends erörtert. Nur Seydel, Commentar S. 124 fg. geht auf dieselbe ein; er findet darin aber nur ein „Ehrenrecht" des Kaisers, „eine bloß formelle, keine materielle Befugniß". Vgl. auch desselben Bayer. Staatsrecht III, S. 610. An ihn schließt sich Dyroff S. 852 an.

Gesetze — wie gezeigt worden ist — nicht vom Kaiser, sondern vom Bundesrathe aus [1]).

Wenn demnach die kaiserliche Ausfertigung des Gesetzes einen selbstständigen Inhalt hat und doch nicht Genehmigung des Gesetzes ist, so bleibt für dieselbe nichts Anderes übrig, als daß sie die formelle Constatirung erbringt, daß das Gesetz reichsverfassungsgemäß berathen, beschlossen und sanctionirt worden ist. Die Ausfertigung enthält wie jede obrigkeitliche Beurkundung ein Urtheil; freilich kein processualisches, denn es fehlt man eine Rechtsstreit; aber sie beruht auf der Feststellung des Thatbestandes und der logischen Subsumtion desselben unter die geltenden Rechtsregeln [2]). Die Ausfertigung des Gesetzes erklärt, daß diejenigen thatsächlichen Voraussetzungen im concreten Falle vorliegen, welche das Verfassungsrecht für die formelle Gesetzeskraft erfordert. Sie ist die solemnis editio legis; sie entspricht dem Begriff der Promulgation, wie ihn die französische Verfassung des Jahres VIII ausgebildet hat [3]). Wenn die Reichsverfassung aber den Kaiser mit dieser Function betraut, so kann es nicht jedem Richter und Verwaltungsbeamten zustehen, in dem einzelnen, von ihnen zu entscheidenden Falle den kaiserlichen Ausspruch einer Ueberprüfung zu unterwerfen und je nach dem Ausfalle derselben ihm einen widersprechenden entgegenzusetzen [4]).

Selbst wenn man daher nach dem öffentlichen Rechte eines deutschen Bundesstaates ein richterliches Prüfungsrecht der Verfassungsmäßigkeit der Landesgesetze annehmen wollte, so besteht jedenfalls ein solches Prüfungsrecht den Reichsgesetzen gegenüber nicht. Auch das Reichsgericht hat sich zu dem Grundsatz bekannt, daß die Frage, ob ein Gesetz ohne Abänderung der Verfassung und ohne Anwendung der dieserhalb vorgeschriebenen Formen hätte erlassen werden dürfen, der Nachprüfung durch den Richter entzogen ist [5]).

---

1) In den monarchischen Einzelstaaten fällt die Ausfertigung mit der Sanction zusammen; indem der König das Original des Gesetzes unterschreibt, sanctionirt und beurkundet er es zugleich. Die Verfassungsurkunden der Einzelstaaten erwähnen daher die Ausfertigung der Gesetze als eines besonderen Actes nicht.

2) Vgl. Bernatzik, Rechtsprechung und materielle Rechtskraft S. 7 fg.; Jellinek S. 402.

3) Vgl. oben S. 503 fg. Ueber ein gleichartiges Princip im Staatsrecht der römischen Republik vgl. v. Ihering, Geist des röm. Rechts III, 1, § 55, S. 229 ff. (3. Aufl. 1877).

4) Noch weiter geht Thudichum, Verfassungsrecht S. 95. Er verlangt nur, daß eine Anordnung im Reichsgesetzblatt als „Gesetz" bezeichnet sei, aber weder daß die Zustimmung des Bundesrathes und des Reichstages darin erwähnt sei, noch daß diese Zustimmung wirklich ertheilt sei. Das letztere stellt aber Art. 5 der Reichsverfassung als Erforderniß eines Gesetzes hin. Es muß daher entweder — wie die herrschende Ansicht will — in jedem einzelnen Falle vom Richter untersucht werden, ob diesem Erforderniß genügt ist, oder es muß — wie hier ausgeführt worden ist — das Vorhandensein dieses Erfordernisses allgemein mit formeller Beweiskraft in der Ausfertigung constatirt sein.

5) Entscheidungen in Civilsachen Bd. IX, S. 235 fg. Vgl. Jellinek a. a. O. Auch das ehemalige Oberappellationsgericht zu Lübeck, welches von dem Grundsatz des richter-

Aus dem hier ausgeführten Grundsatz ergiebt sich noch eine andere wichtige Consequenz. So wenig der Richter oder Verwaltungsbeamte, ebensowenig kann auch das einzelne Bundesglied ein vom Kaiser ausgefertigtes Gesetz als verfassungswidrig zustandegekommen bezeichnen und für unverbindlich erklären [1]). Wenn eine Bundesregierung der Ansicht ist, daß durch ein Gesetz ein ihr zustehendes Sonderrecht verletzt oder ihr eine unbillige Mehrbelastung auferlegt werde, so muß sie ihren Widerspruch gegen den Erlaß des Gesetzes vor Ausfertigung desselben erheben und der Beschlußfassung im Bundesrath unterbreiten. Hat der Kaiser die Ausfertigung ertheilt, so ist damit constatirt, daß ein solcher Widerspruch entweder nicht erhoben oder durch ordnungsmäßigen Beschluß des Bundesrathes für unbegründet erklärt oder durch nachträgliche Zustimmung des betheiligten Bundesgliedes zu dem Gesetze erledigt worden ist [2]). So ist beispielsweise durch die Ausfertigung des Postgesetzes vom 28. October 1871 in formeller und unanfechtbarer Weise constatirt, daß Württemberg von dem im Protokoll vom 25. November 1870, Ziff. 3 (Bundesgesetzblatt S. 657) ihm eingeräumten Widerspruchsrecht keinen Gebrauch gemacht hat; und es würde ebenso unzulässig sein, daß etwa einmal die Regierung von Württemberg es in Frage stellt, ob die Zustimmung Württembergs zum Postgesetz in rechtswirksamer Weise ertheilt sei, als daß ein württembergisches Gericht im einzelnen Rechtsfall Erhebungen darüber anstellt.

3. Ueber die Form, in welcher die Ausfertigung zu erfolgen hat, bestimmt die Reichsgesetzgebung nichts. Aus dem Wortbegriff selbst ergiebt sich, daß die Ausfertigung die wesentlichen Bestandtheile einer Urkunde, also den vollständigen Wortlaut des Gesetzes, die eigenhändige Unterschrift des Kaisers und das Datum enthalten muß. Diese Urkunde ist das Original des Gesetzes,

---

lichen Prüfungsrechts ausgeht, hat in dem Erkenntniß vom 6. April 1869 (in Seuffert's Archiv Bd. 26, Nr. 99, S. 162) ausgeführt, daß die Beglaubigung des verfassungsmäßigen Zustandekommens seitens des dazu berufenen Staatsorgans für die Gerichte genügend sei.

1) Die entgegengesetzte Folgerung zieht consequenter Weise Hänel, Studien I, S. 261 ff.; er erblickt gerade in dem richterlichen Prüfungsrecht der Verfassungsmäßigkeit der Reichsgesetze einen indirecten Rechtsschutz des Einzelstaates gegen rechtswidrige Eingriffe des Reiches in seine Rechtsordnung. Die Einzelstaaten würden um denselben nicht zu beneiden sein; denn sie könnten in die eigenthümliche Lage kommen, daß der Bundesrath von ihnen die Durchführung eines Reichsgesetzes verlangt und sie mit Bundesexecution bedroht, während ihre Gerichtshöfe dasselbe Reichsgesetz für nicht nach Maßgabe der Reichsverfassung erlassen und deshalb für unanwendbar und nichtig erklären.

2) Dadurch erledigen sich die politischen Bedenken, welche gegen die oben § 12 entwickelte Theorie der jura singulorum erhoben worden sind; insbesondere von Löning in Hirth's Annalen 1875, S. 359 fg. und v. Martitz in der Tübinger Zeitschr. für Staatswissenschaft 1876, S. 570 ff. Siehe oben S. 106, Note 3. Die jura singulorum sind objective Schranken für die Reichsgesetzgebung, durch deren Nichtbeachtung das Reich materiell Unrecht begehen würde; aber der Einzelstaat hat nicht die Befugniß, durch die einseitige Behauptung, daß ein solches Unrecht gegen ihn verübt worden sei, sich dem Gehorsam gegen eine Anordnung des Reiches zu entziehen, welche formell die Kraft eines Reichsgesetzes erlangt hat.

durch welche es körperliche Existenz erlangt [1]). Das Datum der Reichsgesetze bestimmt sich nicht nach dem Tage, an welchem sie vom Reich mittelst Bundesrathsbeschlusses sanctionirt worden sind, und ebensowenig nach dem Tage der Verkündigung, sondern nach dem Tage, an welchem der Kaiser sie ausgefertigt hat. Außer der Unterschrift enthält die Ausfertigung auch den Abdruck des kaiserlichen Siegels.

Erforderlich ist ferner die Gegenzeichnung des Reichskanzlers oder seines Stellvertreters [2]), welcher dadurch die Verantwortlichkeit übernimmt. Reichsverfassung Art. 17. Die Verantwortlichkeit erstreckt sich in diesem Falle darauf, daß der dem Kaiser zur Ausfertigung vorgelegte Text buchstäblich genau dem vom Reichstage und Bundesrathe beschlossenen Wortlaut entspricht, und daß das Gesetz in verfassungsmäßiger Weise zu Stande gekommen ist. Der Reichskanzler hat bei Prüfung dieser Frage den Kaiser zu unterstützen und ihm darüber erforderlichen Falles Vortrag zu halten; durch seine Gegenzeichnung bekundet er, daß auch er bei pflichtmäßiger Prüfung die rechtliche Ueberzeugung gewonnen habe, daß das Gesetz in Uebereinstimmung mit den Vorschriften der Reichsverfassung errichtet worden sei. Dagegen erstreckt sich die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers nicht auf den materiellen Inhalt der Gesetzesvorschriften, auf welche er nach erfolgter Beschlußfassung des Reichstages und Bundesrathes keinen Einfluß mehr auszuüben vermag. Wenn der Reichskanzler daher mit den Anordnungen des Gesetzes nicht einverstanden ist, jedoch anerkennen muß, daß das Gesetz verfassungsmäßig errichtet worden ist, so ist er weder verpflichtet, noch auch berechtigt, die Ausfertigung desselben durch Versagung seiner Gegenzeichnung zu hindern oder zu verzögern.

4. Dem Kaiser steht außer der Ausfertigung der Reichsgesetze gemäß Art. 17 der Reichsverfassung deren Verkündigung zu. Dieser Ausdruck bedeutet an dieser Stelle nicht die Bekanntmachung selbst, welche im Art. 2 der Reichsverfassung geregelt ist, sondern den Verkündigungsbefehl. Der kaiserliche Befehl ist an den Reichskanzler gerichtet und steht mit der Ausfertigung in so untrennbarem und engem Zusammenhange, daß beide thatsächlich zusammenfallen. Denn der Kaiser kann kein Gesetz verkündigen lassen, dessen verfassungsmäßige Existenz er nicht vorher durch die Ausfertigung constatirt hat, und er kann andererseits nicht das Gesetz ausfertigen und es dennoch nicht verkündigen lassen. Wenn der Kaiser anerkennt, daß das Gesetz giltig zu Stande gekommen ist, so ist die Verkündigung desselben, da ihm kein Veto

1) Vgl. auch Jellinek S. 327 und namentlich Tezner in den (Wiener) Juristischen Blättern 1887, S. 49 ff. Derselbe entwickelt scharfsinnig die Consequenzen, welche sich daraus ergeben, daß nicht der Gesetzesdruck, sondern die Gesetzesausfertigung die Verkörperung des Gesetzeswillens, „das leibhaftige Gesetz" ist.

2) Fehlt die Gegenzeichnung, so mangelt eine wesentliche Vorbedingung der rechtsverbindlichen Kraft. Urtheil des Reichsgerichts vom 13. Juni 1882. Entscheidungen in Civilsachen Bd. VIII, S. 3.

zusteht, nicht nur sein Recht, sondern seine Pflicht. Sowie die Terminologie des französischen Rechtes, wie oben ausgeführt, unter dem Ausdruck promulgation die Ausfertigung und den Publikationsbefehl zusammenfaßt, so verbindet auch der Art. 17 der Reichsverfassung die Ausfertigung und Verkündigung der Reichsgesetze mit einander. Der Regel nach wird die Verkündigung sofort nach vollzogener Ausfertigung erfolgen; erscheint es dem Kaiser geboten, die Verkündigung auf einige Zeit hinauszuschieben, so kann er dies durch Verzögerung der Ausfertigung erreichen.

Da die Verkündigung die nothwendige und in der Regel sofort eintretende Folge der Ausfertigung ist, so ergiebt sich, daß der Verkündigungsbefehl vom Kaiser nicht ausdrücklich ertheilt zu werden braucht, sondern daß er als selbstverständlich in der Ausfertigung stillschweigend mitenthalten ist. Dem Wortlaut des Art. 17 würde es allerdings entsprechen, wenn der Kaiser die Ausfertigung des Gesetzes dem Reichskanzler mit der ausdrücklichen Anordnung, dasselbe zu verkündigen, zugehen ließe, und ein solcher Befehl wird in der That in allen denjenigen Fällen erforderlich sein, wenn derselbe noch irgend einen anderen Inhalt hat als die stereotype und selbstverständliche Bestimmung: „Dieses Gesetz ist zu verkündigen“ [1]).

IV. Die Verkündigung der Reichsgesetze.

Die Ausführung des Verkündigungsbefehls, also die eigentliche Verkündigung, geschieht nach Art. 2 der Reichsverfassung vermittelst eines Reichsgesetzblattes. Hier kommen folgende Punkte in Betracht:

1. Die Verkündigung ist keine gewöhnliche Bekanntmachung, sondern sie ist die Ausführung eines kaiserlichen Befehls, eine Amtshandlung der Reichsregierung. Demgemäß kann die Verkündigung nur erfolgen von einem Organ des Reiches; die Verkündigung der Reichsgesetze ist ein Bestandtheil des zur Reichsgesetzgebung erforderlichen Vorganges und kann mithin nur vom Reiche ausgehen. Damit widerlegt sich die von Seydel, Commentar S. 39 u. 124 aufgestellte Ansicht, daß die Verkündigung von Reichs wegen nur eine „Formvereinfachung sei, und daß es gerade so gut denkbar wäre, daß man die Verkündigung den einzelnen Staaten überlassen hätte“ [2]). Der Abdruck von Reichs-

1) Wenn z. B. mit der Verkündigung bis zum Eintritt eines bestimmten Zeitpunktes gewartet werden soll. In dieser Hinsicht ist ein Beschluß des Bundesraths vom 5. April 1876 anzuführen. Der Bundesrath sanctionirte das Gesetz betreffend die Abänderung des Tit. VIII der Gewerbeordnung, sowie das Gesetz über die eingeschriebenen Hülfskassen mit der Maßgabe, daß das letztere Gesetz bei der Verkündigung dem ersteren vorangehe. Es sollte nämlich das Datum jenes Gesetzes in diesem (§ 141) eingefügt werden. Protokoll des Bundesraths 1876, § 152, S. 109.

2) Diese Ansicht beruht darauf, daß Seydel ein von dem Landesgesetzgebungsrecht verschiedenes Reichsgesetzgebungsrecht ganz leugnet und das Reichsgesetz als „gleichmäßiges Landesgesetz aller Bundesstaaten“ definirt. Vgl. desselben Bayerisches Staatsrecht Bd. III, S. 607 fg.

gesetzen in Gesetz- oder Amtsblättern der Einzelstaaten ist ohne jede staatsrechtliche Bedeutung; er steht auf gleicher Stufe mit dem Abdruck in Zeitungen oder wissenschaftlichen Werken [1]).

2. Die Verkündigung kann nur erfolgen vermittelst eines Reichsgesetzblattes. Es ist diese Art der Verkündigung von Reichsgesetzen nach Art. 2 der Reichsverfassung die einzige, welche rechtliche Wirkung hat; sie kann durch kein anderes Mittel der Bekanntmachung ersetzt werden. Das Reichsgesetzblatt enthält daher eine vollständige Sammlung aller Reichsgesetze; es giebt keine Reichsgesetze mit verbindlicher Kraft, welche nicht im Reichsgesetzblatt abgedruckt sind.

Von diesem Grundsatz hat sich in der Praxis eine allerdings nur scheinbare Ausnahme gebildet. Wenn nämlich durch ein Reichsgesetz ein Landesgesetz, welches in einem zum Reiche gehörenden Staate bereits ordnungsmäßig verkündet worden ist, zum Reichsgesetz erklärt oder in einem anderen Gebiete des Reiches eingeführt, oder wenn auf dasselbe in einem Reichsgesetz Bezug genommen wird, so findet ein Wiederabdruck in dem Reichsgesetzblatte nicht immer statt, sondern es wird öfters auf den im Gesetzblatte des Einzelstaates erfolgten Abdruck verwiesen, welcher dadurch vom Reiche für authentisch erklärt wird [2]). So wenig eine solche Sparsamkeit in dem Reichsgesetzblatte zu billigen

---

1) Vgl. auch Thudichum, Verfassungsrecht S. 94; Koller, Verfassung des Deutschen Reichs S. 187. Die meisten Gesetzsammlungen der Einzelstaaten enthalten sich mit Recht jeder Reproduction des Inhaltes des Reichsgesetzblattes, da die in demselben abgedruckten Gesetze und Verordnungen als gemeinkundig gelten können. Bei den von den Einzelstaaten erlassenen Ausführungsgesetzen wird aber nicht selten das betreffende Reichsgesetz zur Erleichterung des Verständnisses als „Anlage" abgedruckt; dies ist namentlich geschehen mit dem Münzgesetz, Impfgesetz, Personenstands- und Civilehegesetz u. a. Einige Gesetzsammlungen enthalten ferner Inhaltsangaben der zur Versendung gelangten Stücke des Reichsgesetzblattes, so z. B. das Regierungsblatt von Württemberg, die Gesetzsammlung von Sachsen-Altenburg, das Regierungsblatt von Sachsen-Weimar. Im Gesetzblatt für Sachsen-Coburg und Gotha ist bis incl. 1868 und im Regierungsblatt für Mecklenburg-Schwerin bis 1870 incl. der Inhalt des Bundesgesetzblattes vollständig abgedruckt. Jetzt wird auf der „Amtlichen Beilage zum Regierungsblatt für Mecklenburg-Schwerin" nur angegeben, welches Stück des Reichsgesetzblattes mit versendet wird. In einer besonderen „Beilage" zum bayerischen Gesetzblatt von 1872 sind eine Anzahl in Bayern eingeführter Gesetze des Norddeutschen Bundes „abgedruckt", ebenso im großh. hessischen Regierungsblatt 1870, Nr. 63 die in Südhessen zur Einführung gelangten Gesetze des Norddeutschen Bundes.

2) Die Praxis ist in dieser Beziehung eine sehr unregelmäßige und willkürliche. Sehr zahlreiche preuß. Gesetze, welche zu Reichsgesetzen erklärt oder in Reichsgesetzen in Bezug genommen sind, sind im Bundes- resp. Reichsgesetzblatt wieder abgedruckt; in sehr zahlreichen anderen Fällen ist dies unterblieben, und es ist lediglich auf den Abdruck in der preuß. Gesetzsammlung verwiesen. Während z. B. das Handelsgesetzbuch und die Wechselordnung bei ihrer Erklärung zu Gesetzen des Norddeutschen Bundes wieder abgedruckt worden sind, sind die im Freizügigkeitsgesetz vom 1. November 1867, § 7 in Bezug genommene Gothaer Convention vom 15. Juli 1851, die im Anleihegesetz vom 9. November 1867, § 6 für anwendbar erklärte preuß. Verordnung vom 16. Juni 1819, das im Gesetz vom 19. Juni 1868, § 1 auf die Bundesschuldenverwaltung ausgedehnte preuß. Gesetz vom

ist, so kann sie doch nicht als eine Verletzung des Art. 2 der Reichsverfassung erachtet werden, da der Abdruck im Reichsgesetzblatte dasjenige enthält, was staatsrechtlich der wesentliche Bestandtheil eines Reichsgesetzes ist, nämlich den vom Reich erlassenen Gesetzesbefehl, während der Inhalt dieses Befehls freilich aus anderweitigen Druckschriften ermittelt werden muß [1]).

3. Die Amtshandlung der Gesetzesverkündigung, die Ausführung des kaiserlichen Verkündigungsbefehls, liegt dem Reichsminister des Kaisers, dem Reichskanzler, ob. Der Reichskanzler allein ist dazu staatsrechtlich legitimirt. Da die Verkündigung nur vermittelst des Reichsgesetzblattes erfolgen kann, so läßt sich dies auch in der Form ausdrücken, daß der Reichskanzler von Rechts wegen der Herausgeber des Reichsgesetzblattes ist [2]). Daraus ergiebt sich zugleich, daß der Reichskanzler für den Inhalt des Reichsgesetzblattes verantwortlich ist. Das heißt: er darf kein Gesetz in demselben abdrucken lassen, von welchem ihm nicht die kaiserliche Ausfertigung zugegangen ist, und er hat darüber zu wachen, daß der Abdruck fehlerfrei, ohne Zusätze und ohne Auslassungen erfolgt [3]). Der Reichskanzler muß daher, um sich nöthigenfalls

---

24. Februar 1850 u. v. a. nicht in dem Bundes- resp. Reichsgesetzblatt zum Abdruck gelangt; und dieses Verfahren ist bisweilen auch bei solchen Gesetzen beobachtet worden, welche in einem weniger verbreiteten und darum minder zugänglichen Blatt, als es die preußische Gesetzsammlung ist, verkündet worden sind. So verweist z. B. das Gesetz vom 14. Juni 1868 nicht bloß auf ein preuß. Reglement vom 13. Juni 1825, sondern auch auf eine schleswig-holsteinische Verordnung vom 15. Februar 1850, und das Gesetz vom 18. Mai 1868, § 9 auf ein im Fürstenthum Hohenzollern-Sigmaringen erlassenes Gesetz vom 6. März 1840, ohne daß diese Vorschriften im Bundesgesetzblatt abgedruckt worden sind.

1) Anderer Ansicht Zorn I, S. 419, Note 39.

2) Ausdrücklich anerkannt ist dies in der Verordnung vom 26. Juli 1867, § 3 (Bundesgesetzbl. S. 24): „Die Herausgabe des Bundesgesetzblattes erfolgt im Bureau des Bundeskanzlers," jetzt im Reichsamt des Innern.

3) Die Berichtigung von Druckfehlern im Reichsgesetzblatte ist daher die Pflicht des Reichskanzlers und gehört zu seinen amtlichen Befugnissen. Eine Verordnung des Kaisers ist dazu nicht erforderlich, wie Böhlau, Mecklenb. Landrecht I, S. 303, meint. Anders bei einem Schreibfehler in der Ausfertigung. Da jede Druckfehlerberichtigung im Reichsgesetzblatt eine amtliche Handlung des Reichskanzlers ist, so muß sie von ihm oder einem zuständigen Stellvertreter desselben unterzeichnet sein; diese Form wird aber vernachlässigt und die Berichtigungen erscheinen anonym. Wie bedenklich dies unter Umständen sein kann, beweist ein von Binding, Grundriß des Strafrechts § 19 (3. Aufl., S. 53) angeführter Fall. Im § 95 des Militärstrafgesetzbuchs sind im ersten Absatz die Worte „bis zu fünf Jahren, im Felde Gefängniß oder Festungshaft" bei dem dem Reichstag zum Beschluß unterbreiteten Wortlaut aus Versehen fortgeblieben und der Reichstag hat den Paragraphen in dieser fehlerhaften Fassung angenommen. Vgl. Drucksachen des Reichstags von 1872, Nr. 122. In derselben Fassung ist der Entwurf Gesetz geworden und im Reichsgesetzblatt 1872, S. 191 verkündigt worden. Es lag also ein Redactionsversehen vor. Im Reichsgesetzblatt von 1873, S. 138 ist aber unter der Ueberschrift „Berichtigung" eine anonyme Erklärung abgedruckt, wonach angeblich diese Worte „in Folge eines Druckereiversehens" ausgelassen worden seien und demnach § 95, Abs. 1 wie folgt zu lauten habe. Dieses Verfahren ist keine Druckfehlerberichtigung, sondern eine Gesetzesverbesserung, die eine nicht ganz wegzuleugnende Aehnlichkeit mit einer bona mente verübten Gesetzesfälschung hat.

verantworten zu können, und damit etwaige Zweifel an der Richtigkeit des im Gesetzblatte gelieferten Abdrucks erledigt werden können, für die Aufbewahrung der vom Kaiser ausgefertigten Originalgesetzesurkunde Sorge tragen. Die Verantwortlichkeit erstreckt sich ferner darauf, daß alle vom Kaiser ausgefertigten Gesetze vollständig und rechtzeitig im Reichsgesetzblatt abgedruckt werden.

Durch diese in positiver und negativer Richtung wirkende Verantwortlichkeit des Reichskanzlers für den Inhalt des Reichsgesetzblattes ist eine staatsrechtliche Garantie für die Echtheit und Richtigkeit des im Reichsgesetzblatt gelieferten Abdruckes gegeben. Der durch die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers gesicherte Abdruck des Gesetzes im Reichsgesetzblatte hat die rechtliche Eigenschaft der Authenticität. Allen Gerichten, Behörden und Angehörigen des Reiches wird das Vorhandensein und der Wortlaut der kaiserlichen Ausfertigung des Gesetzes vom Reichskanzler dadurch amtlich bekundet und mitgetheilt, daß er das Gesetz in das Reichsgesetzblatt aufnimmt und das Stück des Gesetzblattes herausgiebt (d. h. versenden läßt) [1]). Die Prüfung, welche den Behörden und Angehörigen des Reiches hinsichtlich der Existenz der Reichsgesetze obliegt, beschränkt sich daher darauf, daß sie sich überzeugen, daß das Reichsgesetz in dem Reichsgesetzblatt in der dem Art. 17 der Reichsverfassung entsprechenden Art und Weise abgedruckt ist [2]).

Die vorstehenden Sätze werden im Art. 2 der Reichsverfassung in einer an die Fassung des Art. 1 des Code civ. anklingenden Weise ausgedrückt, indem es daselbst heißt: „Die Reichsgesetze erhalten ihre verbindliche Kraft durch ihre Verkündigung von Reichs wegen, welche vermittelst eines Reichsgesetzblattes geschieht." In Wahrheit beruht die verbindliche Kraft der Reichsgesetze nicht auf ihrem Abdruck im Gesetzblatte, sondern auf der ihnen ertheilten Sanction; aber diese Sanction hat zur Folge die kaiserliche Ausfertigung und den

1) Ueber den Vertrieb des Reichsgesetzblattes (sowie der amtlichen Gesetz- und Verordnungsblätter der einzelnen Staaten des Reichspostgebietes) durch die Reichspostanstalt sind reglementarische Vorschriften gegeben in der Allgemeinen Postdienstanweisung.

2) Tezner in den Wiener jurist. Blättern 1887, S. 51 macht auf die politischen Gefahren aufmerksam, welche sich hieraus ergeben können, indem die mit der Gesetzesverkündigung betrauten Personen mittelst dieser Veröffentlichungen in bindender Weise für den Richter die Frage nach der Existenz und Giltigkeit der Gesetze entscheiden und dadurch sich an die Stelle des Gesetzgebers selbst setzen können. Er beansprucht daher für den Richter das Recht, die Ausfertigung (das Gesetzesoriginal) einzusehen und zu prüfen. Ob die hier geschilderte politische Gefahr von großer praktischer Bedeutung ist, lasse ich dahingestellt; staatsrechtlich ist nur der Punkt entscheidend, ob das positive Recht dem Abdruck im Gesetzblatt den Charakter der Authenticität beilegt oder nicht. Im ersteren Fall spricht für die Richtigkeit eine praesumtio legis et de lege, im letztern Falle müßte die Richtigkeit des Inhaltes des Gesetzblattes allerdings ebenso geprüft werden, wie die Correctheit von Privatausgaben der Gesetze. Für die Reichsgesetze ist die Frage durch Art. 2 der Reichsverfassung entschieden.

Verkündigungsbefehl; und der letztere hat wieder zur Folge die vom Reichskanzler bewirkte *Publikation* durch Abdruck im Reichsgesetzblatt. *Aus* dieser, unter der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers erfolgten Verkündigung ergiebt sich daher einerseits der Rückschluß auf die verfassungsmäßig geschehene Sanction, und andererseits erlangt *ohne* die Verkündigung im Reichsgesetzblatt kein Reichsgesetz verbindliche Kraft. Im praktischen Resultate verhält es sich demnach *scheinbar* so, als erhielten die Reichsgesetze in der That ihre verbindliche Kraft „*durch* ihre Verkündigung vermittelst des Reichsgesetzblattes".

Von der Verkündigung der Reichsgesetze ist zu unterscheiden die amtliche Feststellung und Bekanntmachung des Gesetzestextes, wenn ein älteres Gesetz durch eine Novelle ergänzt oder verändert wird. In mehreren Fällen dieser Art ist durch besondere gesetzliche Anordnung der Reichskanzler ermächtigt worden, den unter Berücksichtigung der Novelle sich ergebenden Text „durch das Reichsgesetzblatt bekannt zu machen" [1]). Eine solche Redaction des Textes ist kein legislatorischer Act, und die „Bekanntmachung" ist, obgleich sie im Reichsgesetzblatt erfolgt, keine „Verkündigung". Die Novelle muß vielmehr in ihrer ursprünglichen Gestalt ordnungsmäßig verkündigt werden, und *nur dieser* Text ist authentisch. Der vom Reichskanzler festgestellte Text hat keine *selbstständige* Bedeutung, d. h. er gilt nur unter der Voraussetzung seiner Richtigkeit. Die Feststellung und Bekanntmachung des berichtigten Textes hat den rechtlichen Charakter einer *Verwaltungshandlung*, welche ihrem Inhalt nach eine literarische Arbeit ist ebenso wie die Abfassung des Sachregisters zum Reichsgesetzblatt. Von der Herstellung und Veröffentlichung des berichtigten Gesetzestextes durch Privatpersonen unterscheidet sich die vom Reichskanzler bewirkte nur dadurch, daß die letztere eine amtliche ist, d. h. in Erfüllung einer dienstlichen Verrichtung und unter der damit verknüpften Verantwortlichkeit erfolgt; hinsichtlich ihrer rechtlichen Wirkung steht sie mit einer Privatausgabe des Gesetzes auf gleicher Stufe.

V. Der gesammte Gesetzgebungsact von der Einbringung der Entwurfs im Reichstage bis zur Verkündigung der ausgefertigten Gesetzesurkunde im Reichsgesetzblatt muß nach einer allgemeinen Uebung, die sich zu einem wirklichen constitutionellen Gewohnheitsrecht gestaltet hat, beendet sein, bevor der Reichstag zu einer neuen Session zusammentritt [2]). Es beruht dies theils auf dem sogen. Princip der Discontinuität der Reichstagssessionen, theils auf einer Rücksicht auf den Reichstag, dessen Majorität vielleicht wegen veränderter Verhältnisse dem Gesetze zur Zeit nicht mehr zustimmen würde, so daß es angemessen

1) Vgl. z. B. Novelle zum Strafgesetzbuch vom 26. Februar 1876, Art. V (Reichsgesetzbl. S. 38); Novelle zur Gewerbeordnung vom 1. Juli 1883, Art. 16 (Reichsgesetzbl. S. 176); Novelle zum Stempelgesetz vom 29. Mai 1885, Art. II (Reichsgesetzbl. S. 177); Gesetz über die Schutzgebiete vom 15. März 1888, Art. III (Reichsgesetzbl. S. 75) u. v. a.

2) Zustimmend *Schulze*, Deutsches Staatsrecht II, S. 120. Vgl. auch v. *Rönne* II, § 66, S. 51.

erscheint, den Entwurf ihm nochmals vorzulegen. Eine ausdrückliche Anerkennung hat der Grundsatz seitens der Reichsregierung im Jahre 1871 gefunden. Die Postgesetze wurden dem Reichstage in der zweiten Session 1871 in derjenigen Fassung vorgelegt, welche der Reichstag in der ersten Session beschlossen hatte, nachdem der Bundesrath die anfänglich bestehenden Bedenken gegen die Sanction des Gesetzentwurfs aufgegeben hatte, inzwischen aber die Berufung des Reichstages zu einer neuen Session erfolgt war [1]).

§ 56. Gesetze im formellen Sinne.

I. Der im vorigen Paragraphen erörterte Weg der Gesetzgebung und die Beobachtung der für den Erlaß eines Gesetzes aufgestellten Vorschriften ist auch anwendbar auf solche staatliche Willensacte, welche nicht die Anordnung von Rechtsregeln zum Inhalte haben. Der materielle Inhalt jedes Willensentschlusses des Staates kann gerade so wie ein einzuführender Rechtssatz zwischen denjenigen Organen vereinbart werden, welchen die Feststellung des Gesetzesinhaltes zusteht, und es kann auf Grund dieser Vereinbarung die Sanction, Ausfertigung und Verkündigung in vollkommen gleicher Weise wie bei der Aufstellung von Rechtsregeln erfolgen. In der absoluten Monarchie war jeder ordnungsmäßig erlassene Befehl des Landesherrn verbindlich, gleichviel, ob er die Befolgung eines Rechtssatzes und seine Anwendung durch die Gerichte, oder ob er die Verwaltung und die Thätigkeit der dazu bestellten Behörden betraf. Ebenso kann nach dem englischen Staatsrecht eine Bill des Parlaments und die königliche Zustimmung zu derselben jeden irgend denkbaren Inhalt haben. Schon vor der Einführung der constitutionellen Verfassungsform war daher der „Weg der Gesetzgebung" nicht beschränkt auf die Regelung der Rechtsordnung und nicht für dieselbe charakteristisch. Diese Verfassungsform hat aber die Veranlassung gegeben, daß sich ein neuer, durch formelle Kriterien bestimmter Begriff des Gesetzes gebildet und zu großer staatsrechtlicher Bedeutung entwickelt hat.

Die consequente Durchführung der Theorie von der Theilung der Gewalten hatte zur Folge, daß alle Functionen des staatlichen Lebens, welche dem Könige allein und den von ihm ernannten Verwaltungsbeamten zustanden, zur Executive, und alle Functionen, welche ein Zusammenwirken von Krone und Volksvertretung verlangten, zur Legislative gerechnet wurden. Dadurch scheiden aus dem Begriffe des Gesetzes einerseits aus alle diejenigen Anordnungen von Rechtssätzen, welche der Monarch ohne Zustimmung der Volks-

1) Die Motive heben diesen Grund für die wiederholte Einbringung des Gesetzentwurfs ausdrücklich hervor; Drucksachen des Reichstages 1871, II. Sess., Bd. I, Nr. 9 (S. 19). Meyer § 163 a. E. setzt die Frist bis zum Beginn der neuen Legislaturperiode des Reichstages; ebenso Rosin, Polizeiverordnung S. 177, Note 123. In neuerer Zeit hat sich die Reichsregierung in einzelnen Fällen weder an die eine noch an die andere Frist gebunden. Meyer a. a. O. Anm. 19. Vgl. über diese Frage Jellinek S. 330.

vertretung auf Grund einer allgemeinen in der Verfassung, oder einer speciellen in einem Gesetze ihm ertheilten Ermächtigung zu erlassen befugt ist. Nicht *jede* rechtsverbindliche Anordnung einer Rechtsregel, also nicht jedes Gesetz im materiellen Sinne des Wortes, ist daher zugleich ein Gesetz im formellen Sinne. Im materiellen Sinne ist gesetzliches Recht gleichbedeutend mit jus scriptum; im formellen Sinne ist nur dasjenige jus scriptum Gesetzesrecht, welches unter Zustimmung der Volksvertretung entstanden ist.

Andererseits aber fallen unter diesen formellen Begriff des Gesetzes alle diejenigen Willensacte des Staates, zu welchen die Zustimmung der Volksvertretung erforderlich ist, auch wenn sie keine Anordnung von Rechtssätzen enthalten. Ueberall, wo man die selbstständige Entscheidung des Monarchen oder seiner Minister ausschließen wollte, erklärte man „ein Gesetz", d. h. die Beobachtung der für die Gesetzgebung vorgeschriebenen Formen für erforderlich, weil diese Formen die Genehmigung der Volksvertretung in sich schließen. Man glaubte, indem man das *Wort* Gesetz auf alle unter Mitwirkung der Volksvertretung zu Stande gekommenen Willensentschlüsse des Staates, auch wenn sie keine Rechtssätze betreffen, anwendete, in der That die Volksvertretung auf die „Legislative" beschränkt und die Theorie von der Theilung der Gewalten durchgeführt zu haben.

In Wahrheit aber bezeichnet das Wort Gesetz in diesem Sinne nicht einen Theil der in der Staatsgewalt enthaltenen *Befugnisse*, sondern eine *Form*, in welcher der staatliche Wille erklärt wird, gleichviel, was der Inhalt dieses Willens ist. Durch ein „Gesetz" kann der Wirthschaftsplan für den Staatshaushalt oder der Kostenanschlag für ein Unternehmen festgestellt, die Richtigkeit einer Rechnungslegung anerkannt, das Vermögen der verjagten Dynastie confiscirt und ebenso derselben restituirt, die Errichtung oder Zerstörung eines nationalen Denkmals anbefohlen, die Ertheilung einer Dotation, des Ehrenbürgerrechts oder eines Titels, sowie die Verbannung oder der Verlust der Staatsangehörigkeit ausgesprochen werden. Durch ein Gesetz kann ebenso eine schwebende Rechtsstreitigkeit entschieden, die Giltigkeit oder Ungiltigkeit eines Actes der Regierung ausgesprochen, eine Wahl anerkannt oder vernichtet, eine Begnadigung oder Amnestie ertheilt werden. Verwaltungsvorschriften von Wichtigkeit, welche nicht nach dem Belieben der Regierung abgeändert oder aufgehoben, sondern dauernd von den Verwaltungsbehörden befolgt werden sollen, werden überaus häufig in der Form des Gesetzes erlassen. In allen Gesetzbüchern und in den meisten größeren Gesetzen finden sich neben wirklichen Rechtssätzen politische Thesen, Lehrsätze, Eintheilungen, Definitionen, Constructionen, Constatirungen von Thatsachen oder Ansichten, erläuternde oder begriffsentwickelnde Ausführungen und namentlich instructionelle Vorschriften[1]).

1) Vgl. meine Erörterung im Archiv für öffentl. Recht I, S. 182 ff.; *Eisele*, Unverbindlicher Gesetzesinhalt. Archiv für civilist. Praxis Bd. 69, S. 309 ff.; *Seligmann*,

Ein und dasselbe Gesetz kann einen sehr verschiedenartigen Inhalt haben und neben wirklichen Rechtssätzen Verwaltungsvorschriften, Finanzmaßregeln, Ermächtigungen u. s. w. enthalten. Es giebt mit einem Worte keinen Gegenstand des gesammten staatlichen Lebens, ja man kann sagen, keinen Gedanken, welcher nicht zum Inhalte eines Gesetzes gemacht werden könnte.

Gesetz im materiellen Sinne und Gesetz im formellen Sinne verhalten sich daher zu einander nicht wie Gattung und Art, wie ein weiterer und ein ihm untergeordneter engerer Begriff; sondern es sind zwei durchaus verschiedene Begriffe, von denen jeder durch ein anderes Merkmal bestimmt wird; der eine durch den Inhalt, der andere durch die Form einer Willenserklärung[1]). Ein Staatsgesetz im formellen Sinne ist ein Willensact des Staates, der in einer bestimmten feierlichen Weise zu Stande gekommen und erklärt worden ist[2]). Den gemeinsamen Ausgangspunkt für beide Begriffe, der die Verwendung desselben Ausdrucks für zwei so verschiedene Dinge erklärt, bildet der Satz, daß

Begriff des Gesetzes 1886, S. 39 ff.; Jellinek S. 232 fg., 240 fg., 245. Vgl. insbesondere über die bloß instructionellen Vorschriften der Reichscivilproceßordnung Heilbut, Müssen und Sollen. Archiv für civilist. Praxis Bd. 69, S. 331 ff.

1) Der Gegensatz zwischen materiellen und formellen Gesetzen ist in der neuesten staatsrechtlichen Literatur fast allgemein angenommen worden, so daß es nicht mehr erforderlich scheint, die Vertreter dieser Ansicht namhaft zu machen. Gegen den Begriff des formellen Gesetzes haben sich u. A. erklärt v. Martitz in der Tübinger Zeitschrift für die gesammte Staatswissenschaft Bd. 36; Arndt, Verordnungsrecht S. 5 ff.; Zorn in Hirth's Annalen 1885, S. 301 ff., und Staatsrecht (2. Aufl.) I, § 14; Seidler, Budget und Budgetrecht S. 184 ff., und mit besonderer Heftigkeit Hänel, „Das Gesetz im formellen und materiellen Sinne" (Studien II), Leipzig 1888. Diese Schriftsteller erkennen in Wahrheit nur den formellen Gesetzesbegriff an, indem sie unterstellen, daß Alles, was in Gesetzesform gebracht ist, den materiellen Charakter eines Rechtssatzes habe. Vgl. dagegen meine Ausführungen im Archiv für öffentl. Recht Bd. I, S. 177 ff. und unten Bd. II, Anhang; ferner G. Meyer in Grünhut's Zeitschrift Bd. VIII, S. 1 ff.; Seligmann S. 3 ff.; Seydel, Bayer. Staatsrecht Bd. III, S. 542 ff.; Jellinek S. 73 ff.; Dyroff S. 884 ff.; G. Anschütz, Kritische Studien zur Lehre vom Rechtssatz, Leipzig 1891 (treffende Widerlegung von Hänel). Daß auch dem älteren römischen Staatsrecht diese Unterscheidung nicht fremd war, zeigt die Abhandlung von Alfr. Pernice, Formelle Gesetze im römischen Rechte, Berlin 1888.

2) In der Erklärung der Menschenrechte vom 26. August 1789, Art. 6 heißt es: „La loi est l'expression de la volonté générale." In ähnlicher Weise definirt Portalis: „La loi est une déclaration solennelle de la volonté du Souverain sur un objet d'intérêt commun." (Locré, Legislat. de la France I, p. 266, nro. 21.) Merlin, Répertoire Art. „Loi" § 2 (Tome XVIII, p. 384 sq.) setzt ausführlich auseinander, daß nicht jede Erklärung des pouvoir législatif einen Rechtssatz schaffe, dennoch aber als Gesetz anzuerkennen sei, denn die constituirende Versammlung habe durch Decret vom 9. November 1789 beschlossen, „que tous ses décrets, qui seraient revêtus de la sanction royale, portassent indistinctement le nom et l'intitulé de Lois". Die Verfassung vom 5. Fructidor des Jahres III, Art. 92 sagt: „Les resolutions du Conseil des Cinqcents adoptées par le Conseil des Anciens s'appellent Lois." Dieser formelle Begriff des Gesetzes ist in der neueren französischen Literatur der ausschließlich herrschende, nur daß natürlich die Erfordernisse mit jeder Verfassungsänderung wechseln. Vgl. jetzt auch Jellinek S. 81 fg.

Anordnungen von Rechtssätzen von Rechts wegen der Regel nach nur auf dem verfassungsmäßig bestimmten Wege erfolgen dürfen, der deshalb der Weg der Gesetzgebung heißt.

II. Die doppelte Bedeutung des Wortes „Gesetz" im materiellen und formellen Sinne macht sich auch noch in einer anderen, praktisch wichtigen Richtung geltend. Der Ausdruck „Gesetzgebung" wird im objectiven und subjectiven Sinne verstanden; in diesem bedeutet er die Befugniß zum Erlaß von Vorschriften (Competenz), in jenem bedeutet er die Summe der auf Grund der Gesetzgebungsbefugniß in giltiger Weise erlassenen Vorschriften. Wenn der Verfassungssatz besteht, daß eine gewisse Materie von der „Reichsgesetzgebung" ausgeschlossen sei, so bedeutet das nicht, daß das Reich diese Materie in der Form der Verordnung regeln dürfe, sondern es soll damit gesagt werden, daß diese Materie überhaupt der Willensmacht des Reiches entrückt und z. B. der der Einzelstaaten überwiesen sei. In diesem Sinne wird „die Bundeslegislative" oder „Bundesgesetzgebung" in dem bayerischen Verfassungsbündniß und dem dazu gehörigen Schlußprotokoll vom 23. November 1870 vielfach in Bezug auf Bayern beschränkt oder ausgeschlossen, wodurch selbstverständlich die Befugniß des Reiches zur Normirung gewisser Angelegenheiten, sowohl in der Form des Gesetzes als in der Form der Verordnung, abgewendet werden soll. Andererseits bedeutet die Anordnung, daß eine Materie der Reichsgesetzgebung unterliegt, nicht: daß die Regelung in der Form des Reichs*gesetzes* erfolgen müsse, sondern: daß die *Reichs*gewalt überhaupt competent sei, diese Materie in verbindlicher Weise zu regeln. So werden im Art. 4 der Reichsverfassung die Angelegenheiten aufgeführt, „welche der Beaufsichtigung des Reiches und der *Gesetzgebung* desselben" unterliegen. Hierdurch wird die Befugniß des Reiches zur Aufstellung rechtsverbindlicher Regeln begründet, nicht die Form vorgeschrieben, in welcher dieselben aufzustellen sind. In demselben Sinne kehrt das Wort wieder in Ziff. 13 desselben Artikels, in Art. 35; 38; 52, Abs. 2, an welchen Stellen der Umfang der Reichscompetenz normirt wird, und ebenso in den zahlreichen Stellen der Reichsgesetze, in welchen die Regelung irgend eines Gegenstandes der „Landesgesetzgebung" übertragen oder auf die „Landesgesetze" verwiesen wird. Das Gesetz vom 5. Juni 1869, § 3 (Bundesgesetzbl. S. 380) erklärt, daß die Vorschriften der Einführungsgesetze in Kraft bleiben, „nach welchen unter Landesgesetzen im Sinne des Handelsgesetzbuchs nicht bloß die förmlichen Gesetze, sondern *das gesammte Landesrecht* zu verstehen und in Ansehung der betreffenden Vorbehalte des Handelsgesetzbuchs die *Erlassung* maßgebender Vorschriften auf *anderem* Wege als auf dem Wege der förmlichen Gesetzgebung, soweit dies nach dem Landesrecht zulässig, nicht ausgeschlossen ist." In demselben Sinne wird der Ausdruck „Landesgesetz", „Landesgesetzgebung" in der Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869, § 155, im Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch vom 31. Mai 1870, in dem Personen-

stands- und Civilehegesetz vom 6. Februar 1875, § 11[1]) und anderen Reichsgesetzen verwendet.

In allen diesen Stellen entspricht das Gesetzgebungsrecht dem materiellen Gesetzesbegriff. Es kann aber auch die Gesetzgebungsbefugniß in einer dem formellen Gesetzesbegriff entsprechenden Bedeutung verstanden werden; d. h. nicht als Competenz zur Aufstellung von Rechtsregeln, sondern als Befugniß, in der Form des Gesetzes Willensacte von irgend welchem Inhalte vorzunehmen. Der Ausdruck kann das Recht des Reichstages oder des Landtages zur Mitwirkung an dem Erlaß eines Befehles bedeuten. Wenn in einem souveränen Einheitsstaate eine Verfassungsbestimmung dahin lautet, daß eine gewisse Anordnung der Gesetzgebung zusteht, so kann das nicht die Competenz der Staatsgewalt bedeuten, sondern es beschränkt die Competenz des Staatsoberhauptes, es erkennt die Befugniß der Volksvertretung zur Theilnahme an der Bethätigung der Staatsgewalt an. In einem Bundesstaat aber ist ein doppelter Gegensatz möglich, die Bundesgewalt kann der Einzelstaatsgewalt, und innerhalb der Organisation beider Gewalten kann das Staatsoberhaupt der Volksvertretung gegenüber gestellt werden. Der Rechtssatz, daß irgend ein Befehl durch Reichsgesetz oder durch Landesgesetz erlassen werden könne, enthält daher eine doppelte Bestimmung; er normirt einerseits die Competenz des Reiches oder Einzelstaates zum Erlaß eines solchen Befehls und andererseits die Form, in welcher der Befehl zu erlassen ist.

Ein Beispiel für eine solche Verwendung des Wortes „Reichsgesetz" liefert der Art. 41, Abs. 1 der Reichsverfassung, wonach „kraft eines Reichsgesetzes" Eisenbahnen angelegt oder an Privatunternehmer zur Ausführung concessionirt und mit dem Expropriationsrecht ausgestattet werden können. Es handelt sich hier nicht um die Aufstellung von Rechtssätzen und die Regelung der Rechtsordnung, sondern um eine Regierungshandlung, für welche durch die Klausel „kraft eines Reichsgesetzes" sowohl die Competenz des Reiches als die Beobachtung der Gesetzgebungsformen vorgeschrieben wird. Dasselbe gilt vom Art. 69, welcher anordnet, daß der Reichshaushaltsetat für jedes Jahr „durch ein Gesetz" (i. e. Reichsgesetz) festgestellt wird. Deutlicher wird die Verwendung des Wortes Gesetz im formellen Sinne zum Ausdruck gebracht, wenn die Anordnung getroffen wird, daß das Reich eine Befugniß „im Wege der Gesetzgebung" auszuüben habe, denn der Weg der Reichsgesetzgebung ist eben die Gesetzgebungsform. Die Reichverfassung selbst bedient sich dieses Ausdruckes im Art. 18, Abs. 2; Art. 46, Abs. 3; Art. 58; 60; 73; 75, Abs 2; Art. 76, Abs. 2; Art. 78, Abs. 1; und in zahlreichen Stellen der Reichsgesetze kehrt er wieder.

Aus den vorstehenden Erörterungen ergiebt sich, daß die Vorschrift, eine

1) Vgl. die Motive zu diesem Gesetze S. 23.

gewisse Staatsthätigkeit soll „durch Reichsgesetz" erfolgen oder unterliegt „der Reichsgesetzgebung", einen dreifachen Sinn haben kann. Entweder bildet den begrifflichen Gegensatz das *Landesgesetz*; alsdann erkennt sie die *Competenz* des Reiches an und schließt die der Einzelstaaten aus [1]). Oder die *Verordnung* des Kaisers oder Bundesrathes u. s. w. bildet den Gegensatz; alsdann schreibt sie die *Form* des Reichsgesetzes vor und schließt die Formen der Verwaltungsacte aus. Oder endlich sie will *beides zugleich* ausdrücken, sowohl die Befugniß des Reiches als auch die Form ihrer Ausübung.

Für die Interpretation der Reichsverfassung und der auf Grund derselben ergangenen Gesetze ist es von Wichtigkeit, diese verschiedenen Bedeutungen aus einander zu halten. Der Sinn der Vorschriften wird öfters ein völlig verschiedener, je nachdem man die eine oder andere Bedeutung des Wortes Reichsgesetz zu Grunde legt. Gewöhnlich wird aus dem Zusammenhange und der Ausdrucksweise ohne Schwierigkeiten zu ermitteln sein, wie die Bestimmung der Verfassung zu verstehen ist; dies gilt aber keineswegs allgemein. Gleich der Art. 2 der Reichsverfassung kann hier als wichtiges Beispiel angeführt werden, da derselbe theils so ausgelegt werden kann, daß er unter Reichsgesetzen alle vom Reiche — gleichviel in welcher Form — erlassenen *Rechtsvorschriften* versteht, theils in der Art, daß er sich auf alle in der *Form des Gesetzes* erklärten Willensacte des Reiches bezieht, gleichviel welchen Inhalt sie haben [2]). Leider ist die Reichsverfassung von dem Vorwurf nicht freizusprechen, daß sie selbst die verschiedenen Bedeutungen des Wortes Gesetzgebung verwechselt und durch einander geworfen hat.

Ganz unverkennbar und deshalb in unschädlicher Weise ist dies der Fall im Art. 48, Abs. 2 der Reichsverfassung. Derselbe bestimmt: „Die im Art. 4 vorgesehene *Gesetzgebung* des Reiches in Post- und Telegraphenangelegenheiten *erstreckt sich nicht* auf diejenigen Gegenstände, deren Regelung nach den in der norddeutschen Post- und Telegraphenverwaltung maßgebend gewesenen Grundsätzen der reglementarischen Festsetzung oder administrativen Anordnung überlassen ist."

In dem hier in Bezug genommenen Art. 4 wird die Competenz des Reiches normirt und das Wort Gesetzgebung im materiellen Sinne verstanden. Wenn von dem im Art. 4, Nr. 10 der Reichsgesetzgebung zugewiesenen Bereich im Art. 48, Abs. 2 ein Theil wieder ausgenommen wird, so kann das an sich nur den Sinn haben, daß dieser Theil *nicht* zur Competenz des Reiches, mithin also zur Competenz der Einzelstaaten gehören soll. Diesen Sinn aber hat Art. 48, Abs. 2 nicht; vielmehr bestimmt Art. 50, Abs. 2 ausdrücklich, daß der

1) Vorausgesetzt, daß nicht eine *concurrirende* Befugniß der Einzelstaaten und des Reiches anerkannt wird.

2) Vgl. darüber unten § 58, V.

Erlaß der reglementarischen Festsetzungen und allgemeinen administrativen Anordnungen dem Kaiser zusteht. Es ist also nicht die Competenz des Reiches ausgeschlossen, denn der Kaiser ist ja ein Organ des Reiches; sondern es ist die Form des Reichsgesetzes ausgeschlossen und durch die der kaiserlichen Verordnung ersetzt. Die im Art. 4 vorgesehene Gesetzgebung des Reiches ist die Gesetzgebungsbefugniß; im Art. 48, Abs. 2 wird dagegen dem Worte die Bedeutung der Gesetzgebungsform untergelegt, bei der Berufung auf Art. 4 also die materielle mit der formellen Bedeutung verwechselt.

Ganz dasselbe gilt von Art. 11, Abs. 2. Nur ist hier die Verwechslung weniger sicher zu erkennen und deshalb eine verschiedene Auslegung des Artikels eher möglich. Derselbe ordnet an, daß, insoweit die Verträge mit fremden Staaten sich auf solche Gegenstände beziehen, welche nach Art. 4 in den Bereich der Reichsgesetzgebung gehören, zu ihrem Abschluß die Zustimmung des Bundesrathes und zu ihrer Giltigkeit die Genehmigung des Reichstages erforderlich ist. Obwohl nach dieser Ausdrucksweise es auf den ersten Blick kaum zweifelhaft erscheint, daß das Wort Reichsgesetzgebung hier — ebenso wie im Art. 4 — im materiellen Sinne genommen ist, so ist der wahre Sinn dieses Artikels doch nur dann zu gewinnen, wenn man unter dem Bereich der Reichsgesetzgebung denjenigen Kreis von Willensentschlüssen versteht, für welchen die Form des Reichsgesetzes nothwendig ist. Art. 11, Abs. 2 will Bundesrath und Reichstag dagegen schützen, daß nicht die Form des Vertrages mißbraucht werden könne, um die Form des Reichsgesetzes zu umgehen [1]).

§ 57. Die Wirkungen der Reichsgesetze.

Die Wirkungen der Gesetze beruhen theils auf der Form, theils auf dem Inhalt; man hat demnach zu unterscheiden die formelle und die materielle Gesetzeskraft [2]).

I. Die formelle Gesetzeskraft ist der Rechtssatz, daß ein in der Form des Gesetzes ergangener Willensact des Reiches nur im Wege der Reichsgesetzgebung wieder aufgehoben oder abgeändert werden kann und seinerseits allen mit ihm im Widerspruch stehenden älteren Anordnungen derogirt. Die formelle Gesetzeskraft entspricht der Wirkung, welche die Form der Rechtsgeschäfte hat, insofern ein gerichtlich, notariell, schriftlich abgeschlossener Vertrag nur in der entsprechenden Form abgeändert oder aufgehoben werden kann; zu den materiellen, auf dem Inhalt des Geschäfts beruhenden Wirkungen

1) Vgl. unten die Lehre von den Staatsverträgen § 60 ff.

2) Dyroff S. 894 ff. unterscheidet in der Gesetzeskraft die Bestandsgarantie, die Giltigkeitsgarantie und die Competenzgarantie und führt diese Analyse scharfsinnig durch; ich kann mich aber nicht überzeugen, daß diese scholastischen Distinctionen von praktischer Bedeutung sind oder die theoretische Erkenntniß fördern.

hat dies keine Beziehung. Auf der formellen Gesetzeskraft beruht die überaus große praktische Wichtigkeit des formellen Gesetzesbegriffes. Es ist ein Irrthum, anzunehmen, daß der Weg der Gesetzgebung nur in denjenigen Fällen beschritten wird, in welchen er von Rechts wegen beschritten werden *muß*; in zahlreichen Fällen wird der Weg der Gesetzgebung gewählt, in denen die Regierung auch im Wege der Verordnung das Ziel erreichen *könnte* [1]), oder es werden in die Gesetze neben solchen Sätzen, für welche die Gesetzesform rechtlich nothwendig ist, mit Rücksicht auf den Zusammenhang, die Vollständigkeit und Verständlichkeit Vorschriften mit aufgenommen, welche nur Ausführungsbestimmungen sind und durch Verordnungen oder Instructionen erlassen werden *könnten*. Die Regierung bindet sich dadurch, daß sie für solche Anordnungen den Weg der Gesetzgebung beschreitet, zwar mehr als von Rechts wegen erforderlich ist, aber *sie entlastet sich dadurch von ihrer Verantwortlichkeit*; sie gewinnt für die Maßregel eine größere Festigkeit und Beständigkeit; sie entgeht den Schwierigkeiten, welche in Betreff der zur Durchführung der Maßregel erforderlichen Kosten bei Feststellung des Etats entstehen könnten. Aus diesen Gründen *bedarf* das constitutionelle Staatsrecht den Weg der Gesetzgebung *auch außerhalb* des Gebietes der Rechtsordnung. Die durch das constitutionelle System gegebene Gefahr der Conflicte zwischen Regierung und Volksvertretung wird abgeschwächt. Die Verantwortlichkeit der Regierung wird dadurch erst erträglich und durchführbar, daß der Regierung die Möglichkeit eröffnet ist, anstatt auf eigene Hand Maßregeln zu treffen, durch das Beschreiten des Gesetzgebungsweges die Volksvertretung zur Mitwirkung an allen Angelegenheiten, an denen es die Regierung für nothwendig erachtet, herbeizuziehen. Ist für irgend welchen staatlichen Willensact die Form des Gesetzes angewendet worden, so ist hierdurch das Gebiet, auf welchem die Regierung ihren Willen allein zur Geltung bringen kann, begrenzt; der im Wege des Gesetzes erklärte Wille des Staates kann, soweit nicht ausdrücklich im Gesetze selbst Ausnahmen vorbehalten sind, nur auf demselben Wege abgeändert werden. Hieraus ergiebt sich der Begriff, welcher mit dem Ausdruck „Bereich der Gesetzgebung" bezeichnet wird; er ist das Herrschaftsgebiet der formellen Gesetzeskraft; er umfaßt nicht nur die Rechtsordnung und diejenigen Gegenstände, welche durch specielle Verfassungsbestimmung ihm zugewiesen sind, wie z. B. die Feststellung des Etats, sondern alle Fälle, in denen irgend ein in Gesetzesform erklärter Wille des Staates abgeändert oder außer Geltung gesetzt werden soll [2]).

---

1) Sehr treffend äußert sich hierüber G. *Meyer* bei Grünhut VIII, S. 26—33, welchem sich *Schulze*, Deutsches Staatsrecht I, S. 520 anschließt. Vgl. auch *Gneist* in v. Holtzendorff's Rechtslexikon (3. Aufl.) III, S. 1064 und *Jellinek* S. 256 fg.

2) Vgl. über die Entwicklung dieses Grundsatzes im englischen Staatsrecht unter der Regierung Edward's III. *Gneist*, Das englische Parlament (Berlin 1886) S. 161.

Erlaß der reglementarischen Festsetzungen und allgemeinen administrativen Anordnungen dem Kaiser zusteht. Es ist also nicht die Competenz des Reiches ausgeschlossen, denn der Kaiser ist ja ein Organ des Reiches; sondern es ist die Form des Reichsgesetzes ausgeschlossen und durch die der kaiserlichen Verordnung ersetzt. Die im Art. 4 vorgesehene Gesetzgebung des Reiches ist die Gesetzgebungsbefugniß; im Art. 48, Abs. 2 wird dagegen dem Worte die Bedeutung der Gesetzgebungsform untergelegt, bei der Berufung auf Art. 4 also die materielle mit der formellen Bedeutung verwechselt.

Ganz dasselbe gilt von Art. 11, Abs. 2. Nur ist hier die Verwechslung weniger sicher zu erkennen und deshalb eine verschiedene Auslegung des Artikels eher möglich. Derselbe ordnet an, daß, insoweit die Verträge mit fremden Staaten sich auf solche Gegenstände beziehen, welche nach Art. 4 in den Bereich der Reichsgesetzgebung gehören, zu ihrem Abschluß die Zustimmung des Bundesrathes und zu ihrer Giltigkeit die Genehmigung des Reichstages erforderlich ist. Obwohl nach dieser Ausdrucksweise es auf den ersten Blick kaum zweifelhaft erscheint, daß das Wort Reichsgesetzgebung hier — ebenso wie im Art. 4 — im materiellen Sinne genommen ist, so ist der wahre Sinn dieses Artikels doch nur dann zu gewinnen, wenn man unter dem Bereich der Reichsgesetzgebung denjenigen Kreis von Willensentschlüssen versteht, für welchen die Form des Reichsgesetzes nothwendig ist. Art. 11, Abs. 2 will Bundesrath und Reichstag dagegen schützen, daß nicht die Form des Vertrages mißbraucht werden könne, um die Form des Reichsgesetzes zu umgehen [1]).

§ 57. Die Wirkungen der Reichsgesetze.

Die Wirkungen der Gesetze beruhen theils auf der Form, theils auf dem Inhalt; man hat demnach zu unterscheiden die formelle und die materielle Gesetzeskraft [2]).

I. Die formelle Gesetzeskraft ist der Rechtssatz, daß ein in der Form des Gesetzes ergangener Willensact des Reiches nur im Wege der Reichsgesetzgebung wieder aufgehoben oder abgeändert werden kann und seinerseits allen mit ihm im Widerspruch stehenden älteren Anordnungen derogirt. Die formelle Gesetzeskraft entspricht der Wirkung, welche die Form der Rechtsgeschäfte hat, insofern ein gerichtlich, notariell, schriftlich abgeschlossener Vertrag nur in der entsprechenden Form abgeändert oder aufgehoben werden kann; zu den materiellen, auf dem Inhalt des Geschäfts beruhenden Wirkungen

1) Vgl. unten die Lehre von den Staatsverträgen § 60 ff.

2) Dyroff S. 894 ff. unterscheidet in der Gesetzeskraft die Bestandsgarantie, die Giltigkeitsgarantie und die Competenzgarantie und führt diese Analyse scharfsinnig durch; ich kann mich aber nicht überzeugen, daß diese scholastischen Distinctionen von praktischer Bedeutung sind oder die theoretische Erkenntniß fördern.

hat dies keine Beziehung. Auf der formellen Gesetzeskraft beruht die überaus große praktische Wichtigkeit des formellen Gesetzesbegriffes. Es ist ein Irrthum, anzunehmen, daß der Weg der Gesetzgebung nur in denjenigen Fällen beschritten wird, in welchen er von Rechts wegen beschritten werden *muß*; in zahlreichen Fällen wird der Weg der Gesetzgebung gewählt, in denen die Regierung auch im Wege der Verordnung das Ziel erreichen *könnte* [1]), oder es werden in die Gesetze neben solchen Sätzen, für welche die Gesetzesform rechtlich nothwendig ist, mit Rücksicht auf den Zusammenhang, die Vollständigkeit und Verständlichkeit Vorschriften mit aufgenommen, welche nur Ausführungsbestimmungen sind und durch Verordnungen oder Instructionen erlassen werden *könnten*. Die Regierung bindet sich dadurch, daß sie für solche Anordnungen den Weg der Gesetzgebung beschreitet, zwar mehr als von Rechts wegen erforderlich ist, aber *sie entlastet sich dadurch von ihrer Verantwortlichkeit*; sie gewinnt für die Maßregel eine größere Festigkeit und Beständigkeit; sie entgeht den Schwierigkeiten, welche in Betreff der zur Durchführung der Maßregel erforderlichen Kosten bei Feststellung des Etats entstehen könnten. Aus diesen Gründen *bedarf* das constitutionelle Staatsrecht den Weg der Gesetzgebung *auch außerhalb* des Gebietes der Rechtsordnung. Die durch das constitutionelle System gegebene Gefahr der Conflicte zwischen Regierung und Volksvertretung wird abgeschwächt. Die Verantwortlichkeit der Regierung wird dadurch erst erträglich und durchführbar, daß der Regierung die Möglichkeit eröffnet ist, anstatt auf eigene Hand Maßregeln zu treffen, durch das Beschreiten des Gesetzgebungsweges die Volksvertretung zur Mitwirkung an allen Angelegenheiten, an denen es die Regierung für nothwendig erachtet, herbeizuziehen. Ist für irgend welchen staatlichen Willensact die Form des Gesetzes angewendet worden, so ist hierdurch das Gebiet, auf welchem die Regierung ihren Willen allein zur Geltung bringen kann, begrenzt; der im Wege des Gesetzes erklärte Wille des Staates kann, soweit nicht ausdrücklich im Gesetze selbst Ausnahmen vorbehalten sind, nur auf demselben Wege abgeändert werden. Hieraus ergiebt sich der Begriff, welcher mit dem Ausdruck „Bereich der Gesetzgebung" bezeichnet wird; er ist das Herrschaftsgebiet der formellen Gesetzeskraft; er umfaßt nicht nur die Rechtsordnung und diejenigen Gegenstände, welche durch specielle Verfassungsbestimmung ihm zugewiesen sind, wie z. B. die Feststellung des Etats, sondern alle Fälle, in denen irgend ein in Gesetzesform erklärter Wille des Staates abgeändert oder außer Geltung gesetzt werden soll [2]).

---

1) Sehr treffend äußert sich hierüber G. *Meyer* bei Grünhut VIII, S. 26—33, welchem sich *Schulze*, Deutsches Staatsrecht I, S. 520 anschließt. Vgl. auch *Gneist* in v. Holtzendorff's Rechtslexikon (3. Aufl.) III, S. 1064 und *Jellinek* S. 256 fg.

2) Vgl. über die Entwicklung dieses Grundsatzes im englischen Staatsrecht unter der Regierung Edward's III. *Gneist*, Das englische Parlament (Berlin 1886) S. 161.

Mit dem im Vorstehenden entwickelten Begriff der formellen Gesetzeskraft stehen folgende staatsrechtliche Erscheinungen im Zusammenhange:

1. Die formelle Gesetzeskraft ist unabhängig von dem Inhalt der Gesetze. Es giebt viele und wichtige staatliche Anordnungen, denen zwar formelle Gesetzeskraft zukommt, welche aber nicht Rechtsnormen sind. Dahin gehören die zahlreichen instructionellen Vorschriften der Proceßordnungen, Subhastationsordnungen, Grundbuchordnungen u. s. w. Dieselben können auf keinem anderen Wege als auf dem der Gesetzgebung aufgehoben oder abgeändert werden, weil die Sanction der Proceßordnungen u. s. w. sie mitumfaßt; auf ihre Verletzung aber kann das Rechtsmittel der Revision nicht gegründet werden, weil das letztere nur zulässig ist, wenn eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet worden ist. Strafproceßordnung § 376, Civilproceßordnung § 512. Dies ist in der proceßrechtlichen Literatur und in der Rechtsprechung anerkannt [1]). Hier treten die formelle Gesetzeskraft und die materielle Wirkung der Rechtsnorm in deutlich erkennbaren und praktisch sehr belangreichen Gegensatz. Aber was von den Proceßordnungen gilt, findet auch auf andere Gesetze Anwendung, wenngleich sich hier der Gegensatz nicht immer in der Rechtsprechung geltend machen kann. Ein besonders wichtiges Beispiel sind die Positionen des Staatshaushaltsetats. Durch die Sanction des Etatsgesetzes wird jede einzelne derselben mit formeller Gesetzeskraft ausgestattet, ohne daß sie aber dadurch den Charakter der Rechtsnorm erhält; eine „Abänderung" des gesetzlich festgestellten Etats kann nur in der Form des Gesetzes erfolgen, aber eine „Abweichung" von den Ansätzen desselben hat nicht nothwendig den Charakter der Rechtswidrigkeit. (Siehe unten die Lehre vom Budgetrecht.)

2. Die formelle Gesetzeskraft ist unabhängig davon, ob das Gesetz materiell in Kraft getreten ist oder nicht [2]). Sie tritt ein, sobald das Gesetzgebungsgeschäft vollendet, si lex perfecta est, d. h. das Gesetz verkündigt ist. Das will sagen: Von diesem Zeitpunkte an kann das Gesetz nicht auf anderem Wege wieder rückgängig gemacht oder abgeändert oder suspendirt werden, als durch einen in der Form des Gesetzes ergehenden Act. Weder ein in dem publicirten Gesetz selbst bestimmter Anfangstermin seiner Geltung, noch der im Art. 2 der Reichsverfassung in Ermangelung einer solchen Bestimmung festgesetzte Anfangstermin seiner „verbindlichen Kraft" bezieht sich auf die formelle Gesetzeskraft [3]).

---

1) Vgl. Seligmann a. a. O. S. 40, 41, 105, 123, 172; Jellinek S. 245; Anschütz S. 77 fg. Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen V, S. 366 und in Strafsachen Bd. VI, S. 27.

2) Vgl. Dyroff S. 871.

3) Der Unterschied zwischen der formellen und materiellen Gesetzeskraft dient zur Lösung der Schwierigkeiten, welche die Bedeutung des Gesetzes während einer sogen.

Die letztere tritt immer für das ganze Gesetz in demselben Augenblick ein, während die materielle Geltung für verschiedene Anordnungen eines Gesetzes zu verschiedenen Zeitpunkten beginnen kann [1]). Auch wenn das Gesetz einen Thatbestand betrifft, der sich niemals verwirklicht, oder wenn seine materielle Geltung an eine Bedingung geknüpft ist, welche nicht eintritt, wird seine formelle Kraft dadurch nicht beeinträchtigt.

Hierdurch ist auch der Schlüssel gegeben zur Lösung der interessanten Frage, welches von zwei einander widersprechenden Gesetzen den Vorrang hat, wenn das eine früher verkündigt, aber später in Kraft getreten ist als das andere. Aus dem Gebiet der Reichsgesetzgebung dient folgender Fall als Beispiel. Das Patentgesetz vom 25. Mai 1877 (in Kraft getreten am 1. Juli 1877) enthält eine Vorschrift über den Beweis durch Sachverständige, welche von den Vorschriften der Civilproceßordnung (verkündigt bereits am 19. Februar 1877, in Kraft getreten erst am 1. October 1879) abweicht; es fragt sich, derogirt das Patentgesetz der Civilproceßordnung oder vice versa? Sehen wir bei der Entscheidung dieser Frage davon ab, inwieweit das Patentgesetz als lex specialis etwa den Vorrang hat, und nehmen wir an, daß die Entscheidung allein nach der Regel lex posterior derogat priori zu treffen wäre, so ergiebt sich, daß der in der Civilproceßordnung erklärte Gesetzgebungswille der ältere, der im Patentgesetz erklärte der neuere ist, daß demnach die in der Civilproceßordnung sanctionirten Normen nur mit der Modifikation in Geltung treten konnten, welche sie durch § 18 des Patentgesetzes erfahren haben, gerade so, als wäre der Wortlaut der Civilproceßordnung vor dem Anfangstermin ihrer Geltung ausdrücklich abgeändert worden [2]). Die Priorität bestimmt sich nicht nach dem Zeitpunkt des Inkrafttretens, sondern nach dem der Verkündigung, d. h. die formelle Gesetzeskraft ist maßgebend.

Hiermit steht im Zusammenhange die Regel, daß, wenn ein Gesetz den Kaiser oder eine Reichsbehörde zum Erlaß einer Verordnung ermächtigt oder anweist, die Verordnung sofort rechtsgiltig erlassen werden kann, ohne daß der Zeitpunkt abgewartet zu werden braucht, mit welchem das Gesetz „in Kraft tritt". Würde das Gesetz vorher ohne Wirksamkeit sein, so würde ja auch diese Ermächtigung erst mit diesem Zeitpunkt in Kraft treten und eine vorher

vacatio legis bereitet. Vgl. Binding in der Krit. Vierteljahrsschr. N. F. II, S. 552; Jellinek, Rechtliche Natur der Staatenverträge 1880, S. 36; derselbe, Gesetz und Verordnung S. 329.

1) Dies ist nicht selten der Fall. Beispiele sind das Reichsgesetz betreffend den Zolltarif vom 15. Juli 1879, § 1 (Reichsgesetzbl. S. 207); das Reichsgesetz über den Gebrauch von Sprengstoffen vom 9. Juni 1884, § 14 (Reichsgesetzbl. S. 64); das Unfallversicherungsgesetz vom 6. Juli 1884, § 111 (Reichsgesetzbl. S. 109) und vom 28. Mai 1885, § 17 (Reichsgesetzbl. S. 163).

2) Entscheidung des Reichsgerichts in Civilsachen vom 20. December 1881, Bd. VI, S. 339; Seydel, Bayer. Staatsrecht III, S. 555; Behrend, Handelsrecht I, § 17, Note 13.

erlassene Verordnung ohne staatsrechtliche Befugniß erlassen, also rechtsungiltig sein. Nun müssen aber gewöhnlich die Ausführungsbestimmungen gleichzeitig mit dem Gesetz selbst in Geltung treten, *also* vor diesem Zeitpunkt erlassen werden; in der Praxis hat man auch niemals daran den geringsten Anstoß genommen, und dies mit Recht; denn die formelle Rechtsgiltigkeit der Ausführungsverordnung wird getragen durch die formelle Gesetzeskraft des ermächtigenden Gesetzes [1]).

3. Die formelle Gesetzeskraft kann einem Willensact des Staates, welcher *nicht* in der Form des Gesetzes erlassen worden ist, besonders beigelegt werden, nämlich durch die Vorschrift, daß er nur im Wege der Gesetzgebung abgeändert werden könne. Ein bekanntes und wichtiges Beispiel hierfür liefert die preußische Verordnung wegen Bildung der Ersten Kammer vom 12. October 1854, welcher durch das Gesetz vom 7. Mai 1853 im Voraus formelle Gesetzeskraft beigelegt worden war. Aus dem Gebiet der Reichsgesetzgebung sind als Beispiele zu erwähnen die Verordnungen über die Abgrenzung der Reichstagswahlkreise (siehe oben S. 280) und die auf Grund des § 6, Abs. 2 des Einführungsgesetzes zur Civilproceßordnung erlassenen Verordnungen. Auch diejenigen kaiserlichen Verordnungen, durch welche der Zeitpunkt festgesetzt wird, mit welchem ein Reichsgesetz in Geltung tritt, haben von diesem Termin an formelle Gesetzeskraft, da die Delegation zum Erlaß solcher Verordnungen nicht die Befugniß einschließt, die Geltung einmal in Kraft getretener Gesetze wieder aufzuheben.

4. Es kann andererseits einer in Form des Gesetzes erlassenen Vorschrift die formelle Gesetzeskraft entzogen werden durch die gesetzliche Bestimmung, daß sie im Verordnungswege abgeändert oder aufgehoben werden kann. Beispiele dafür sind § 6, Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Civilproceßordnung, und § 6 des Zolltarifgesetzes vom 15. Juli 1879 (Reichsgesetzbl. S. 210). Vgl. auch Gesetz vom 10. September 1883, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 303) [2]).

5. Die formelle Gesetzeskraft läßt eine Abstufung oder Steigerung zu, indem die Formen, in denen eine Anordnung abgeändert werden kann, mehr oder weniger erschwert werden können. Hierauf beruht der Unterschied zwischen einfachen und Verfassungsgesetzen, wofern für die Aufhebung der letzteren besondere, vom gewöhnlichen Wege der Gesetzgebung abweichende Regeln gelten.

---

1) Einen anderen Anwendungsfall bilden die sogen. *Blankettstrafgesetze*, welche formelle Gesetzeskraft sogleich mit der Publikation erlangen, dagegen verbindliche Kraft (Anwendbarkeit) erst in Verbindung mit den vielleicht nach längerer Zeit erlassenen Ergänzungs- oder Ausfüllungsbestimmungen. *Binding*, Handb. d. Strafrechts I, S. 228. *Dyroff* S. 876 ff. bildet eine besondere Kategorie der „bezugnehmenden Gesetze", um diese und ähnliche Erscheinungen zu erklären.

2) Die von *Dyroff* S. 897 erhobenen Bedenken sind m. E. nicht erheblich, wenngleich es richtig ist, daß die Entziehung der „Bestandsgarantie" in Gesetzesform erfolgen muß und eine beschränkte oder bedingte sein kann.

Die erhöhte Kraft der Verfassungsgesetze ist eine verstärkte formelle Gesetzeskraft, während die materielle Wirkung einer Vorschrift ganz unberührt davon bleibt, ob die Vorschrift in der Verfassungsurkunde oder in einem „einfachen" Gesetze oder in einer rechtsgiltig erlassenen Verordnung enthalten ist [1]). Demgemäß kann auch einer Gesetzesbestimmung, welche nicht in die Verfassungsurkunde aufgenommen worden ist, die formelle Kraft einer Verfassungsbestimmung beigelegt werden durch die Anordnung, daß sie nur auf dem für Verfassungsänderungen vorgeschriebenen Wege abgeändert werden darf; und andererseits kann einer Verfassungsbestimmung die formelle Kraft eines einfachen Gesetzes beigelegt werden durch die Anordnung, daß sie im gewöhnlichen Wege der Gesetzgebung abgeändert werden kann, wie z. B. Art. 20, Abs. 2, Art. 60, Art. 68 der Reichsverfassung [2]).

II. Die materiellen Wirkungen der Gesetze bestimmen sich nach deren Inhalt und können daher ebenso verschieden sein wie diese. Wenn ein Gesetz eine Rechtsvorschrift enthält, so hat es die Bedeutung, welche dem Rechte überhaupt zukommt, nämlich die durch das gesellige Zusammenleben der Menschen gebotenen Schranken und Grenzen der natürlichen Handlungsfreiheit des Einzelnen zu bestimmen. Das Gesetz kann diese Handlungsfreiheit in einem gewissen Umfange anerkennen, also eine Ermächtigung oder Erlaubniß enthalten, oder es kann sie in einem gewissen Umfange aufheben, sei es durch ein Gebot oder sei es durch ein Verbot, und es kann endlich an die Verletzung dieser Anordnungen Rechtsnachtheile knüpfen. Legis virtus haec est: imperare, vetare, permittere, punire, sagt Modestinus [3]).

Ergiebt sich schon aus diesem verschiedenen Inhalt eine große Mannigfaltigkeit der Wirkungen, so wird die letztere noch dadurch gesteigert, daß die in dem Gesetz enthaltene Anordnung bald an die Einzelnen, bald an die Behörden und Organe der Staatsgewalt selbst gerichtet sein kann. Dies gilt auch von der Gesetzgebung auf dem Gebiete des Civilrechts, indem dadurch den Ge-

1) Vgl. Dyroff S. 909 ff.

2) Die staatsrechtliche Lehre von dem Verhältniß der Verfassungsgesetze zu einfachen Gesetzen und von der rechtlichen Bedeutung materiell verfassungswidriger Gesetze leidet an erheblichen und zahlreichen Unklarheiten, weil man den Gegensatz formeller und materieller Gesetzeskraft, der gerade für die Lösung dieses Problems von maßgebender Bedeutung ist, nicht genügend gewürdigt hat. Statt dessen hat man den Verfassungssätzen eine „höhere Auctorität", „eine größere Intensivität des staatlichen Willens", eine „besondere Unverbrüchlichkeit" u. dgl. zugeschrieben, wodurch man in Widerspruch mit der Behauptung kommt, daß das Gesetz, auch das einfache, die unmittelbare und höchste Willensäußerung des Staates sei. Vgl. oben S. 521 ff. und Jellinek S. 248 fg. Eine abweichende, namentlich auf das bayrische Recht gestützte Behandlung dieser Lehre giebt jetzt Dyroff a. a. O. S. 909 ff. Gegen das hier in Bezug genommene Urtheil des vormaligen Oberappellationsgerichts zu Lübeck hat sich bereits das Reichsgericht (Entsch. Bd. IX, S. 235) ausgesprochen.

3) L. 7 Dig. de Legibus I, 3.

richten Befehle ertheilt werden, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfange sie den privatrechtlichen Ansprüchen den rechtlichen Schutz gewähren sollen. Sehr zahlreiche Gesetze regeln nur die eigene Thätigkeit des Staates, seine Verfassung, die Zusammensetzung, Geschäfte und Geschäftsformen der Behörden, die wirthschaftliche Ordnung des Staatswesens, den Betrieb der Staatsanstalten u. s. w. Solche Gesetze berühren den Unterthan des Staates unmittelbar gar nicht und sind auf ihn und seine individuellen Rechtsbeziehungen unanwendbar; er wird von den Wirkungen dieser Gesetze nur dadurch mitbetroffen, daß er in dem Staatswesen lebt, in welchem jene Gesetze gelten [1]).

Diese Gesetze sind scheinbar Befehle des Staates an sich selbst. Da jeder wirksame Befehl aber ein Ueber- und Unterordnungsverhältniß voraussetzt, einen mit der Gewalt zum Befehlen ausgestatteten Herrn und einen zum Gehorsam verpflichteten Untergebenen, so kam man wegen jenes Scheines dazu, zwischen dem Staat, dem der Befehl ertheilt wird, und dem Staate, welcher den Befehl erläßt, zu unterscheiden, oder mit anderen Worten: die „gesetzgebende Gewalt" für die höchste Gewalt im Staate zu erklären, welcher die anderen „Gewalten" gehorchen müssen, also untergeordnet seien [2]). Diese Theorie löst die Einheitlichkeit des Staates auf und steht im Widerspruch mit dem Begriff der Souveränität, der die Untheilbarkeit in sich schließt. Die gesetzgebende Gewalt ist identisch mit der Staatsgewalt und kann demnach nicht in mystischer und transscendentaler Weise über der Staatsgewalt schweben. Jene Gesetze sind auch in der That nicht Befehle, welche an die Staatsgewalt gerichtet sind, sondern Befehle der Staatsgewalt an die Behörden und Beamten und an die übrigen Körperschaften und Personen, welche staatliche Functionen zu verrichten haben. Sie enthalten die Anordnungen des Staates darüber, wie diese Functionen zu versehen sind; sie sind der maßgebende Ausdruck des wirklichen und wahren Willens des Staates. Wenn diese Gesetze von der Regierung oder der Volksvertretung, von Behörden und Beamten verletzt werden, so tritt nicht die Staatsgewalt mit sich selbst in Widerspruch, sondern die Personen, welche das Gesetz, statt es zur Anwendung zu bringen, verletzen, treten in Widerspruch mit der Staatsgewalt. Die Staatsgewalt in abstracto ist durch das Gesetz niemals gebunden, denn der Staat kann seine Gesetze jederzeit ändern, suspendiren oder aufheben, wohl aber Jeder, der die Staatsgewalt nach dem Willen des Staates zu handhaben hat.

Wenn ein Gesetz keine Rechtsregeln zum Inhalte hat, sondern ein concretes Rechtsverhältniß, z. B. die Ermächtigung zum Abschluß einer Anleihe, eines Kaufes oder Verkaufes, einer Schenkung (Dotation), einer

1) Die grundlosen Einwendungen, welche v. Martitz a. a. O. S. 38 fg. gegen diese Ausführungen erhoben hat, sind bereits von G. Meyer bei Grünhut VIII, S. 31 zurückgewiesen worden. Vgl. auch Seligmann S. 95 fg.

2) Vgl. z. B. Schulze, Preuß. Staatsrecht II, S. 206; Westerkamp S. 93.

Bürgschaftsübernahme u. dgl., oder die Ertheilung einer Decharge, Indemnität, Ratihabition, oder einen Auftrag, Dienstbefehl u. s. w., oder die Aufstellung eines Wirthschaftsplans (Rechnungsvoranschlags) u. s. w., oder die Entscheidung eines Rechtsstreites, so sind seine materiellen Wirkungen nicht diejenigen der Rechtssatzung, sondern diejenigen des Rechtsgeschäftes und zwar in jedem Falle nach Maßgabe der concreten Willenserklärung, welche in dem Gesetze enthalten ist. Mit Rücksicht auf die materiellen Wirkungen ist daher ein solches Gesetz nach denjenigen Regeln zu beurtheilen, welche von der betreffenden Kategorie von Rechtsgeschäften, unter welche sich der Inhalt des Gesetzes subsumiren läßt, gelten. Daneben aber und völlig unberührt hiervon besteht die formelle Gesetzeskraft einer solchen Willenserklärung in der im Vorstehenden entwickelten Bedeutung.

Manche Gesetze, welche weder eine Rechtsnorm noch ein Rechtsgeschäft zum Inhalt haben, sind ohne alle materielle Wirkung; dahin gehören insbesondere die zahlreichen Gesetzesparagraphen, welche politische, juristische, sociale oder ethische Ansichten zum Ausdruck bringen, Ankündigungen, daß eine gewisse Materie besonders geregelt werden wird, oder daß Anordnungen irgend welcher Art vorbehalten werden, Constatirungen von Thatsachen u. s. w. (Siehe oben S. 541 ff.)

III. Aus dem Begriff des Gesetzes folgt, daß im Princip dem Gewohnheitsrecht derogatorische Kraft nicht zukommt[1]). So lange der Staat seinen Befehl, daß ein gewisser Rechtssatz gelten soll, aufrecht erhält, können Unterthanen und Behörden diesen Befehl nicht unbeachtet lassen und noch weniger ihn durch Nichtbefolgung aufheben. Insbesondere darf der vom Staat bestellte Richter den staatlichen Rechtsschutz nicht in anderer Weise und nach anderen Grundsätzen handhaben, als ihm durch die Gesetze des Staates vorgeschrieben ist.

Allein das Gesetz kann unanwendbar werden, wenn die Thatbestände, die es regeln will, nicht mehr existiren. Der Wille, den der Staat in seinem Gesetze ausspricht, hat in vielen Fällen Lebensverhältnisse, Einrichtungen und wirthschaftliche Zustände zur selbstverständlichen und deshalb stillschweigenden Voraussetzung, so daß bei dem Wegfallen dieser Voraussetzung auch der

1) Für das Handelsrecht erkennt auch Thöl, Handelsr. (5. Aufl.) I, § 22, S. 77 dies an und zwar nicht wegen Art. 1 des Handelsgesetzbuchs, sondern wegen Art. 2 der Reichsverfassung, dem zu Folge „es kein den Reichsgesetzen widerstreitendes Recht irgend einer Art giebt". Vgl. jedoch Eisele a. a. O. S. 264 ff., 301 ff.; Jellinek S. 334 fg. Eine eingehendere Erörterung des Problems über das Verhältniß des gesetzlichen Rechts zum Gewohnheitsrecht muß ich mir an dieser Stelle versagen; ich beschränke mich auf die Bemerkung, daß das Gesetz eine Bethätigung der staatlichen Herrschaft ist, der gegenüber die „nichtorganisirte Rechtsgemeinschaft" nicht befugt ist, im Wege der Gewohnheit einen entgegengesetzten Willen zur rechtlichen Anerkennung zu bringen. Giebt es dem Staatsgesetz gegenüber kein Recht auf Ungehorsam, so kann es auch kein Recht auf gewohnheitsmäßigen Ungehorsam geben.

im Gesetz ausgesprochene Wille wegfällt. Von dem in dem Gesetze enthaltenen Befehl gilt ganz dasselbe, was überhaupt von jedem Befehl gilt; er kann seine Kraft und Wirksamkeit wegen veränderter Umstände verlieren. In den Gesetzen werden die Thatbestände, auf welche die gesetzlichen Regeln Anwendung finden sollen, gewöhnlich nur unvollständig angegeben; sie sind aus den allgemeinen Lebensverhältnissen und Kulturzuständen zu ergänzen. Die im Gesetze ausdrücklich aufgeführten Momente können fortbestehen, aber ihre Bedeutung völlig verändern, wenn sie mit anderen Lebensverhältnissen sich combiniren. Wünschenswerth wird es zwar auch in diesen Fällen sein, daß der Staat, um Zweifel zu vermeiden, das veraltete Gesetz ausdrücklich aufhebt; allein eine solche förmliche Aufhebung ist nicht absolut erforderlich, da der Wille des Staates, die neueren veränderten Lebensverhältnisse rechtlich zu regeln und sie Normen, die für andere Thatbestände gegeben waren, zu unterwerfen, überhaupt niemals vorhanden war, und deshalb auch nicht aufgehoben zu werden braucht. Die sogenannte derogatorische Kraft des Gewohnheitsrechtes reducirt sich daher auf eine Interpretation des Gesetzes und auf die Regel, daß das Gesetz auf solche Fälle nicht anzuwenden ist, auf welche es selbst nicht angewendet werden will[1]).

IV. Nach den Eingangsworten des Art. 2 übt das Reich das Recht der Gesetzgebung „innerhalb dieses Bundesgebietes" aus. Diese Worte können unmöglich ausdrücken wollen, daß die Reichsgesetze außerhalb des Bundesgebietes nicht gelten. Denn theils versteht es sich von selbst, daß die Staatsgewalt der Regel nach nur in dem ihr unterworfenen Gebiete sich wirksam entfalten kann; die Worte würden daher einen äußerst trivialen Sinn haben, wenn sie nur hervorheben sollen, daß das Reich dem Ausland keine Gesetze geben könne. Theils würden sie etwas offenbar Unrichtiges aussagen; denn es ist zweifellos, daß das Reich auch solche Gesetze geben kann, welche außerhalb des Bundesgebietes zur Geltung und Wirksamkeit kommen, und zwar nicht nur in den Jurisdictionsbezirken der Reichsconsulate und den Schutzgebieten, sondern allgemein im Auslande. Territorial begrenzt ist nur die Handhabung des Rechtsschutzes; sie kann nur in dem Bundesgebiet verwirklicht werden, dem die Schutzgebiete, die Consular-Jurisdictionsbezirke und in einigen Beziehungen die deutschen Seeschiffe hinzutreten. Soweit die Gesetze dagegen die Reichsangehörigen zu Handlungen oder Unterlassungen verpflichten, oder sonst Rechtsnormen für ihr Verhalten aufstellen, ist ihr Geltungsbereich örtlich überhaupt nicht begrenzt. Beispiele liefern das Consulatsgesetz, das Reichsbeamtengesetz hinsichtlich der Reichsbeamten, welche im Auslande ihren Wohnsitz haben, die Mehrzahl der auf die Seeschifffahrt bezüglichen Ge-

1) Eine weitere Ausführung dieses mit der herrschenden Theorie vom Gewohnheitsrecht im Widerspruch stehenden Gedankens muß ich mir für eine andere Gelegenheit vorbehalten.

setze, das Gesetz über die Beurkundung des Personenstandes § 61—64, 68, Abs. 2, § 85; die Vorschriften über Bestrafung von Verbrechen, welche im Auslande verübt werden (Reichsstrafgesetzbuch § 4 fg.), Militärstrafgesetzbuch § 7, 161; Seemannsordnung vom 27. December 1872, § 100 u. s. w.

Die Worte sollen vielmehr nur andeuten, daß für die Gesetzgebung des Reiches das Bundesgebiet eine Einheit ist, und daß die in dem vorhergehenden Art. 1 aufgeführten Staaten, aus deren Gebieten das Bundesgebiet besteht, für die räumliche Geltung der Reichsgesetze keine gesonderten Rechtsgebiete bilden. Nur soweit Reservatrechte einzelner Staaten die Competenz des Reiches zur Gesetzgebung beschränken, ist eine Ausnahme begründet.

Diese Einheit des Bundesgebietes als Geltungsbereich der Reichsgesetze schließt aber nicht den Satz ein, daß das Reich seine Gesetze immer für das ganze Bundesgebiet erlassen müsse. Gesetze und ebenso Verordnungen des Reiches können auch für Theile des Bundesgebietes gegeben werden und zwar ohne Rücksicht darauf, ob das Geltungsgebiet des Reichsgesetzes mit dem Gebiete eines oder mehrerer Bundesstaaten zusammenfällt oder nicht [1]). Nur in Betreff des bürgerlichen Rechts, des Strafrechts und des gerichtlichen Verfahrens ist nach Art. 4, Ziff. 13 der Reichsverfassung (Gesetz vom 20. December 1873) die Competenz des Reiches beschränkt auf „die gemeinsame Gesetzgebung". Darnach ist die Fortbildung und Umgestaltung eines einzelnen Landrechts oder Particularrechts durch die Reichsgesetzgebung verfassungsmäßig ausgeschlossen [2]). Soweit indeß particuläre Rechtssätze mit den allgemeinen von der Reichsgesetzgebung befolgten Principien und Tendenzen im Widerspruch stehen, ohne daß sie durch den Wortlaut der Reichsgesetze als aufgehoben zu erachten sind, steht es dem Reiche zu, sie durch besondere Gesetze zu beseitigen [3]).

---

1) Hiersemenzel I, S. 36; Riebel S. 81. Beispiele: Gesetz vom 4. Mai 1868 für die hohenzollern'schen Lande (Bundesgesetzbl. 1868, S. 150); Gesetz vom 4. Juli 1868 (Bundesgesetzbl. S. 375) für beide Mecklenburg, Lauenburg, Lübeck und preußische Gebietstheile; Gesetz vom 8. Juli 1868 (Bundesgesetzbl. S. 384) für dieselben Gebiete und Nordhessen; Gesetz vom 1. Juli 1869 (Bundesgesetzbl. S. 376) für Theile des hamburgischen Gebietes u. s. w.

2) Vgl. darüber Heinze S. 142 fg. und derselbe in den Erörterungen zum Entwurf des Staatsgesetzbuchs (1870) S. 18 fg. Die von ihm gezogenen Consequenzen gehen aber zu weit. Vgl. Rüdorff, Commentar zum Staatsgesetzbuch (2. Aufl.) S. 55.

3) Ein Beispiel liefert das Gesetz vom 4. November 1874 (Reichsgesetzbl. S. 128), welches Bestimmungen des Lübecker Rechts und Rostocker Stadtrechts aufhob, die mit den Principien der Gewerbeordnung nicht im Einklang standen. Ebenso ist dem Reiche wohl nicht die Befugniß zu bestreiten, Landesgesetze aufzuheben oder für nichtig zu erklären, welche sich mit der gemeinsamen Gesetzgebung des Reichs in Bezug auf bürgerliches Recht, Strafrecht oder gerichtliches Verfahren in Widerspruch befinden. Dadurch kann das Reich Ueberschreitungen der den Einzelstaaten zustehenden Autonomie beseitigen und unschädlich machen. Ein solches Gesetz wäre nicht Normirung des Particularrechts, sondern Schutz des gemeinsamen Rechts. Abweichender Ansicht ist Heinze S. 143. Gegen denselben erklärt sich auch Binding, Strafrecht II, S. 277, 285, Note 24.

Der Satz, daß Reichsgesetze auch für Theile des Bundesgebietes erlassen werden können, findet folgende specielle Anwendungsfälle:

1. Ein Landesgesetz kann zum Reichsgesetz erlärt werden ohne Erweiterung seines Geltungsgebietes [1]). Dadurch wird in den geltenden Rechtssätzen selbst nichts geändert, sondern nur der landesherrliche Befehl, diese Sätze als Rechtsregeln zu befolgen, durch den Befehl des Reiches ersetzt. Dies hat die Wirkung, daß der Einzelstaat dieses Gesetz weder aufheben noch verändern kann, betrifft also lediglich die formelle Gesetzeskraft.

Hiervon ist aber wohl zu unterscheiden der überaus häufige Fall, daß in einem Reichsgesetz hinsichtlich gewisser Punkte auf die Landesgesetze verwiesen, dieselben für anwendbar erklärt, oder in Kraft erhalten werden. Eine solche Anordnung eines Reichsgesetzes enthält keine Sanction der in den Landesgesetzen enthaltenen Bestimmungen und stattet demnach nicht die zur Zeit geltenden Landesgesetze mit der Kraft von Reichsgesetzen aus, sondern sie erklärt, daß die reichsgesetzlichen Vorschriften in den landesgesetzlichen ihre Ergänzung finden sollen; sie bestätigt also die Fortdauer der Autonomie der Einzelstaaten [2]). Demgemäß können solche Landesgesetze von den einzelnen Staaten abgeändert und aufgehoben werden [3]).

2. Ein Reichsgesetz, welches für einen Theil des Bundesgebietes erlassen ist, kann später auf einen anderen Theil ausgedehnt oder in demselben eingeführt werden. Nach dem, was oben S. 535 fg. über das Wesen der Verkündigung ausgeführt worden ist, bedarf es in diesem Falle nicht eines erneuten Abdrucks des Gesetzes im Reichsgesetzblatt, sondern es genügt die Verkündigung des Gesetzes, welches die Ausdehnung des Geltungsbereiches ausspricht. Die Einführung eines Reichsgesetzes in einem anderen Theile des Bundesgebietes ist nicht in der Art aufzufassen, als wenn von diesem Zeitpunkt an zwei gleichlautende Gesetze des Reiches in zwei verschiedenen Geltungsbereichen herrschen, sondern der einheitliche Geltungsbereich des einen Reichsgesetzes ist ein größerer geworden. Es kann dies bei manchen Auslegungsfragen z. B. über die Bedeutung von Inland, Ausland, Inländer, Fremde u. s. w. in Betracht kommen.

3. Ein Reichsgesetz kann für einzelne Theile des Bundesgebietes

1) Dies ist z. B. geschehen hinsichtlich des Handelsgesetzbuches und der Wechselordnung.

2) Nicht der augenblickliche Bestand der landesgesetzlichen Vorschriften, sondern die Landesgesetzgebung als fortwirkende Rechtsquelle wird in Kraft erhalten. Vgl. auch Heinze S. 89 ff.

3) Ausdrücklich ausgesprochen ist dies in dem Gesetz über die Bundesflagge vom 25. October 1867, § 19 (Bundesgesetzbl. S. 39): „Die landesgesetzlichen Bestimmungen ... finden Anwendung, soweit sie mit den Vorschriften des Bundesgesetzes sich vertragen und unbeschadet ihrer späteren Aenderung auf landesgesetzlichem Wege.“ Vgl. ferner das Gesetz über die vertragsmäßigen Zinsen vom 14. November 1867, § 5, Abs. 2 (Bundesgesetzbl. S. 160).

Abänderungen oder Zusätze erhalten; ebenso kann ein für einen Theil des Bundesgebietes erlassenes Reichsgesetz in einem anderen Theil mit Modifikationen eingeführt werden. Daß in einem solchen Falle die besondere, für einen gewissen Gebietstheil erlassene Vorschrift der allgemeinen Anordnung des Reichsgesetzes vorgeht, ist selbstverständlich. Von Wichtigkeit wird dies namentlich in Betreff derjenigen Reichsgesetze, welche vor Einführung der Reichsverfassung mit Abänderungen und Ergänzungen in Elsaß-Lothringen eingeführt worden sind [1]).

V. Der Gesetzgeber kann mit dem Befehl, die im Gesetz enthaltenen Normen zu beobachten, zugleich eine Anordnung verbinden, von welchem Zeitpunkte an dieser Befehl gelten soll. Dieser Zeitpunkt braucht nicht für alle Bestimmungen eines Gesetzes der gleiche zu sein, sondern es kann stückweise in Geltung treten. (Siehe oben S. 549.) Es kann auch die Bestimmung des Anfangstermins vorbehalten bleiben, sei es einem besonderen Gesetz [2]), sei es einer Verordnung des Kaisers [3]) oder Bundesrathes [4]). Ist aber in dem Reichsgesetz der Anfangstermin seiner Geltung weder bestimmt noch die Bestimmung desselben vorbehalten, so beginnt die verbindliche Kraft des Gesetzes mit dem vierzehnten Tage nach dem Ablauf desjenigen Tages, an welchem das betreffende Stück des Reichsgesetzblattes in Berlin ausgegeben worden ist. Reichsverfassung Art. 2 a. E. Aus dieser Verfassungsbestimmung ergeben sich zunächst zwei Folgen, nämlich, daß auf jedem Stück des Reichsgesetzblattes der Tag angegeben sein muß, an welchem die Ausgabe desselben in Berlin erfolgt ist [5]), und ferner, daß jedes Gesetz, dessen Geltungstermin sich nach Art. 2 der Reichsverfassung bestimmt, mag es noch so umfangreich sein, in Einem Stück des Reichsgesetzblattes vollständig abgedruckt werden muß.

---

1) Vgl. unten § 69.

2) Das Gesetz vom 21. Juli 1870 (Bundesgesetzbl. S. 498) liefert ein Beispiel für ein Gesetz, welches lediglich die Bestimmung des Geltungstermins einer gesetzlichen Vorschrift zum Inhalt hat.

3) Beispiele: Gesetz vom 23. October 1867 (Bundesgesetzbl. S. 53); Gesetz vom 4. Juli 1868, § 39 (Bundesgesetzbl. S. 383); Gesetz vom 8. Juli 1868, § 70 (S. 402); Gesetz vom 12. Juni 1869, § 27 (Bundesgesetzbl. S. 208); Gesetz vom 1. Juni 1870, § 1, Abs. 2 (Bundesgesetzbl. S. 312) u. v. a. — Das Gesetz vom 15. Juli 1871 bestimmt zwar den Anfangstermin seiner Geltung, ermächtigt aber den Kaiser, die Vorschrift in § 1 schon vor dem gesetzlichen Termin durch Verordnung in Wirksamkeit zu setzen. (Reichsgesetzbl. S. 325. Die kaiserl. Verordnung S. 326.) Vgl. § 1 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz.

4) Das Münzgesetz vom 9. Juli 1873, Art. 1, Abs. 2 erfordert eine mit Zustimmung des Bundesrathes erlassene kaiserliche Verordnung, welche mindestens drei Monate vor dem Eintritt des Zeitpunktes zu verkündigen ist. Vgl. Unfallversicherungsgesetz § 111 (Reichsgesetzbl. 1884, S. 109); Reichsgesetz vom 28. Mai 1885, § 17 (Reichsgesetzbl. S. 164).

5) Es ist dies ausdrücklich vorgeschrieben in der Verordnung vom 26. Juli 1867, § 2 (Bundesgesetzbl. S. 24). Die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers für den Inhalt des Reichsgesetzblattes erstreckt sich auch auf diesen Vermerk.

Im Uebrigen aber giebt diese Bestimmung der Reichsverfassung noch zu folgenden Erörterungen Anlaß:

1. Das Motiv, aus welchem der Anfang der rechtsverbindlichen Kraft eines Reichsgesetzes um einen Zeitraum von vierzehn Tagen nach der Verkündigung hinausgeschoben wird, ist zweifellos darin zu suchen, daß die allgemeine Kundbarkeit des Reichsgesetzes und zwar sowohl seines Wortlautes als der Thatsache seiner Verkündigung ermöglicht werden soll, bevor das Gesetz in Kraft tritt. Die Form der Verkündigung durch die Presse dient ja vorzugsweise dem Zweck, das Gesetz allgemein bekannt zu machen; dieser Zweck wird durch den Abdruck selbst noch nicht erreicht, sondern erst durch die Verbreitung des Abdruckes. Aber man darf dieses Motiv eines Rechtssatzes nicht selbst zum Rechtssatz erheben; Gemeinkundigkeit eines Gesetzes ist in keiner Beziehung eine Voraussetzung seiner Giltigkeit.

Der Art. 2 der Reichsverfassung stellt keine Fiction auf, daß nach Ablauf der vierzehntägigen Frist das Reichsgesetz allgemein bekannt sei [1]). Durch eine Vergleichung des Art. 1 des Code civil, welcher das Vorbild für die ähnlichen Anordnungen der deutschen Landesgesetzgebungen geliefert hat, wird die Tragweite dieses Satzes deutlich. Der französische Gesetzgeber ging von der Anschauung aus, daß die Gesetze nicht verpflichten können, ohne bekannt zu sein; da man sie aber nicht jedem Einzelnen bekannt machen könne, so sei man genöthigt, sich mit einer öffentlichen Kundmachung zu begnügen und eine Frist aufzustellen, nach Ablauf deren die Fiction eintrete, daß Jedermann sich die Kenntniß des Gesetzes verschafft habe [2]). Dem entsprechend wird im Art. 1, Abs. 2 des Code civil die Möglichkeit, daß die Verkündigung des Gesetzes öffentlich bekannt sei, zur ausdrücklichen Bedingung der Vollstreckbarkeit eines Gesetzes gemacht. „Elles seront exécutées dans chaque partie de l'Empire, du moment où la promulgation en *pourra être connue.*" Nach Maßgabe der Entfernung der Departementshauptstadt von der Reichshauptstadt wird darauf im Abs. 3 desselben Artikels die Frist bestimmt, mit deren Ablauf die Vermuthung eintritt, daß die Promulgation in dem Departement gemeinkundig sei. „La promulgation faite par l'Empereur *sera réputée connue*" . . . Eine Consequenz dieses Grundsatzes ist die, daß, so lange ein französisches Departement von einer feindlichen Macht occupirt ist oder die Verbindung der Departementshauptstadt mit Paris unterbrochen ist, ein in dieser Zeit verkündetes Gesetz in dem Departement verbindliche Kraft nicht erlangen kann.

---

1) Diese Theorie findet sich bei Böhlau, Mecklenb. Landrecht I, S. 413 ff. Er nimmt an, daß Gemeinkundigkeit zur Vollendung der Publikation gehöre, und daß im Art. 2 der Reichsverfassung eine Fiction aufgestellt werde, deren Gegenstand „die Vollendung des Publikationsactes" (?) sei.

2) Diese Deduction entwickelt Portalis im Discours préliminaire du projet de Code civil nro. 25 (Locré, La Législation de la France I, S. 268).

Die französische Praxis hat diesen Grundsatz stets als einen zweifellosen in Anwendung gebracht [1]). Die vom Art. 1 des Code civil hingestellte Vermuthung fällt daher weg, wenn die Unmöglichkeit, daß ein Gesetz Gemeinkundigkeit habe erlangen können, dargethan wird.

Der Art. 2 der Reichsverfassung dagegen knüpft nicht die Verbindlichkeit der Gesetze an die Voraussetzung ihrer Gemeinkundigkeit und die Vermuthung ihrer Gemeinkundigkeit an den Ablauf einer gewissen Frist, sondern die verbindliche Kraft tritt unmittelbar durch den Ablauf dieser Frist ein, ohne alle Rücksicht darauf, ob diese Frist die Gemeinkundigkeit ermöglichte oder nicht [2]). Daher ist es auch zulässig, den Anfang der Geltung auf den Tag der Verkündigung selbst zu bestimmen, also auf einen Zeitpunkt, an welchem das Stück des Reichsgesetzblattes noch gar nicht im ganzen Umfang des Bundesgebietes verbreitet sein kann [3]). Aus demselben Grunde ist es ohne Belang, ob das Reichsgesetzblatt in der That in allen Theilen des Bundesgebietes Verbreitung gefunden hat; die Reichsgesetze gelten auch an denjenigen Orten, in denen niemals Jemand ein Stück des Reichsgesetzblattes zu Gesicht bekommen hat [4]). Deshalb ist es auch unerheblich, ob das Reichsgesetzblatt in einen gewissen Theil des Reichsgebietes gelangen konnte oder nicht. In einer belagerten Festung, in einem vom Feinde besetzten Landstrich, in einer durch Ueberfluthung oder andere Naturereignisse unzugänglich gemachten Gegend erlangen die Gesetze des Deutschen Reiches in demselben Zeitpunkt wie im übrigen Bundesgebiet verbindliche Kraft [5]). Andererseits erlangt vor Ablauf der gesetzlichen Frist kein Reichsgesetz verbindliche Kraft, wenngleich es die allgemeinste Verbreitung und Gemeinkundigkeit gefunden hat [6]).

1) Vgl. v. Richthofen in Hirth's Annalen 1874, S. 535 fg.; Leoni I, S. 10.

2) Uebereinstimmend Binding, Handbuch des Strafrechts I, S. 227.

3) Die Beispiele dafür sind sehr zahlreich. Einige der wichtigsten sind folgende: Gesetz vom 29. Mai 1868, § 5, Bundesgesetzbl. S. 238 (Aufhebung der Schuldhaft); Gesetz vom 27. März 1870, § 6, Bundesgesetzbl. S. 15 (Verbot der Ausgabe von Banknoten); Gesetz vom 21. Juli 1870, Bundesgesetzbl. S. 497, 498; Socialdemokratengesetz vom 21. October 1878, § 30 (Reichsgesetzbl. S. 358); Gesetz betreffend Aenderungen des Zolltarifs vom 30. Mai 1879, § 4 (Reichsgesetzbl. S. 150), vgl. auch § 2 dieses Gesetzes; Gesetz vom 15. Juli 1879, § 1, Ziff. 1 (Reichsgesetzbl. S. 207); Reichsgesetz vom 9. Juni 1884 (sogen. Dynamitgesetz), § 14 (Reichsgesetzbl. S. 64). Ferner sämmtliche Verordnungen, welche Ausfuhr- und Einfuhrverbote enthalten oder dieselben wieder aufheben. — Gesetze, die im fernen Auslande beobachtet werden müssen, sollten geraume Zeit vor dem Beginn ihrer Geltung verkündet werden. Dies geschieht aber nicht immer; so ist z. B. in der am 30. December 1871 (Reichsgesetzbl. S. 479) verkündigten Verordnung zur Verhütung des Zusammenstoßens der Schiffe auf See der Anfang ihrer Geltung auf den 1. Januar 1872 festgesetzt.

4) Die Verbreitung der Bekanntschaft erfolgt in der That durch die Zeitungen viel wirksamer als durch das Reichsgesetzblatt.

5) Damit ist die Frage nicht zu verwechseln, inwieweit bei Feststellung der subjectiven Verschuldung die Thatsache in Betracht zu ziehen ist, daß Jemand von dem Erlaß einer reichsgesetzlichen Vorschrift keine Kunde hatte oder haben konnte.

6) Uebereinstimmend Hänel, Studien II, S. 65 fg.

2. Der Termin, an welchem die verbindliche Kraft der Reichsgesetze beginnt, ist für das ganze Bundesgebiet derselbe; die größere oder geringere Entfernung von Berlin macht keinen Unterschied [1]). Aber er gilt auch nur für das Bundesgebiet, nicht für das Ausland. Die an die Spitze des Art. 2 der Reichsverfassung gestellten Worte: „innerhalb dieses Bundesgebietes" sind auch auf den Schlußsatz desselben Artikels zu beziehen und dort zu ergänzen. Eine Bestätigung findet dies in dem Consulatsgesetz vom 8. November 1867, § 24, Abs. 2 (Bundesgesetzbl. S. 142), wonach in den Consularjurisdictionsbezirken die verbindliche Kraft der Reichsgesetze nach Ablauf von sechs Monaten, von dem Tage gerechnet, an welchem dieselben durch das Bundesgesetzblatt verkündet worden sind [2]), anfängt. An die Stelle dieser Bestimmung ist § 47 des Reichsgesetzes über die Consulargerichtsbarkeit vom 10. Juli 1879 (Reichsgesetzbl. S. 205) getreten, welcher lautet: „Neue Gesetze erlangen, *soweit nicht reichsgesetzlich etwas Anderes bestimmt wird* [3]), in den Consulargerichtsbezirken nach Ablauf von *vier* Monaten, von dem Tage gerechnet, an welchem das betreffende Stück des Reichsgesetzblatts oder der preußischen Gesetzsammlung in Berlin ausgegeben worden ist, verbindliche Kraft." Dieselbe Vorschrift ist auch für die deutschen Schutzgebiete in Geltung getreten auf Grund des § 2 des Reichsgesetzes vom 17. April 1886 (Reichsgesetzbl. S. 75).

Von dieser speciellen Vorschrift abgesehen, fehlt es an einer allgemeinen Regel, wann die verbindliche Kraft von Reichsgesetzen außerhalb des Bundesgebietes anfängt, insbesondere von Gesetzen, welche den im Auslande lebenden

---

1) Es kann jedoch in einem Reichsgesetz den Einzelstaaten vorbehalten werden, schon vor dem reichsgesetzlichen Termin die Geltung des Reichsgesetzes in ihren Gebieten eintreten zu lassen. Dies ist z. B. geschehen in der *Gewerbe*-Ordnung vom 21. Juni 1869, § 7 (durch *Landesgesetz*); Münzgesetz § 1 und Personenstands- und Civilehegesetz vom 6. Februar 1875, § 79 (im *Verordnungswege*). Andererseits kann den Einzelstaaten auch gestattet werden, den Anfangstermin der Geltung einer reichsgesetzlichen Bestimmung über den reichsgesetzlichen Termin hinauszuschieben. *Beispiele*: Gesetz vom 10. November 1871, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 392) und Gesetz vom 26. November 1871, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 397).

2) Es ist dies der Tag, welcher auf dem Reichsgesetzblatt als der Ausgabetag angegeben ist. Vgl. auch *Seydel*, Commentar S. 40.

3) Diese Worte sind geeignet, Mißverständnisse hervorzurufen. Es genügt offenbar nicht, daß das Reichsgesetz einen anderen Geltungstermin, z. B. den Tag seiner Verkündigung oder dergleichen überhaupt festsetzt, sondern es muß einen anderen Geltungstermin *speciell für die Consulargerichtsbezirke* anordnen. Dies kann aber nur auf den Fall bezogen werden, daß die Frist für den Anfang der Geltung im Bundesgebiet *weniger* als vier Monate beträgt; ist sie größer, so muß der im Gesetz festgesetzte Anfangstermin, auch wenn für die Consulargerichtsbezirke keine ausdrückliche Anordnung getroffen ist, auf die letzteren mit bezogen werden, da sonst das Gesetz in denselben *früher* in Kraft treten würde als im Bundesgebiet. Uebereinstimmend *Binding*, Strafrecht I, S. 229. Uebrigens sind diese Worte gänzlich überflüssig und selbstverständlich, während im Art. 2 der Reichsverfassung eine solche Klausel deshalb nothwendig ist, weil sonst für jede den Geltungstermin eines Reichsgesetzes betreffende Anordnung die für *Verfassungsänderungen* erforderlichen Formen beobachtet werden müßten.

Reichsangehörigen oder Reichsbeamten oder den zur Bemannung deutscher Seeschiffe gehörenden Personen etwas anbefehlen oder verbieten u. s. w. [1]). In derartigen Gesetzen sollte daher ein Anfangstermin ihrer Geltung immer ausdrücklich angeordnet werden [2]). Ist dies unterblieben, so muß nach den Umständen ermessen werden, welche Zeit etwa erforderlich ist, damit das Stück des Gesetzblattes von Deutschland nach dem in Frage stehenden ausländischen Gebiete gelangen könne und diese Zeit der für das Bundesgebiet geltenden vierzehntägigen Frist hinzugerechnet werden [3]).

3. Endlich bedarf der Fall noch der Erwähnung, wenn das Gesetz einen bestimmten Anfangstermin seiner Geltung enthält, die Verkündigung desselben aber über diesen Termin hinaus sich verzögert. Da die Verkündigung ein wesentliches Erforderniß für die Existenz eines Gesetzes ist, so ergiebt sich, daß das Gesetz vor seiner Verkündigung keinerlei Rechtskraft äußern kann und daß daher auch die Bestimmung über den Beginn seiner Geltung vor der Verkündigung rechtlich als nicht vorhanden anzusehen ist. Inwieweit aber die in dem Gesetz enthaltenen Rechtsvorschriften nach Verkündigung des Gesetzes auf Thatbestände oder Rechtsverhältnisse zurückzubeziehen sind, welche in der Zwischenzeit zwischen dem im Gesetz angegebenen Tage der Wirksamkeit und dem Tage der Verkündigung ihre Entstehung haben, ist lediglich nach dem Inhalt des Gesetzes zu beurtheilen [4]).

---

1) Würde man den in Art. 2 der Reichsverfassung ausgesprochenen Grundsatz zur Anwendung bringen, so käme man zu dem Resultat, daß ein und dasselbe Reichsgesetz in den Consular-Jurisdictionsbezirken, also z. B. in der Türkei nach Ablauf von vier Monaten, dagegen in Australien oder Californien schon vierzehn Tage nach seiner Verkündigung verbindliche Kraft erlangt. Dies ist die Ansicht von Binding a. a. O.

2) Diese Sorgfalt hat die Reichsgesetzgebung aber keineswegs immer beobachtet; so fehlt z. B. die Festsetzung des Geltungstermins in dem Gesetz über die Eheschließung und die Beurkundung des Personenstandes von Reichsangehörigen im Auslande vom 4. Mai 1870. Das Gesetz vom 6. Februar 1875, § 85, Abs. 2 hat dagegen einen bestimmten Geltungstermin festgesetzt und zwar den 1. März 1875.

3) Auch im französischen Recht fehlt es an einer gesetzlichen Vorschrift für diesen Fall. Vgl. darüber Demolombe, Cours de Code civil. Tom. I, ch. II, nro. 29. Nach seiner Ansicht beginnt die verbindliche Kraft französischer Gesetze für einen im Auslande lebenden Franzosen, sobald er das Gesetz kennen gelernt hat oder die Gelegenheit dazu gehabt hat; darnach könnte die Gesetzeskraft für jeden einzelnen im Auslande lebenden Franzosen an einem andern Tage beginnen und unter Umständen niemals anfangen.

4) In der Gesetzgebungsgeschichte des Deutschen Reiches ist ein Fall dieser Art zu erwähnen, der aber allerdings nicht vollkommen hierher gehört. Der Verfassungsbündnißvertrag mit Bayern ist am 31. Januar 1871 verkündigt worden und sollte mit dem 1. Januar 1871 in Wirksamkeit treten. Vgl. darüber oben S. 43. Es ist bereits wiederholt vorgekommen, daß sich die Verkündigung einer Rechtsvorschrift bis fast zu dem Tage verzögerte, an welchem sie in Kraft treten sollte; so die Verordnung vom 29. Juni 1868 (verkündigt am 10. August, Bundesgesetzbl. S. 465), die Verordnung vom 19. October 1868 (verkündigt am 31. October, Bundesgesetzbl. S. 513); das Gesetz vom 11. Juni 1870, welches die Aufhebung des Elbzolls am 1. Juli anordnet, ist am 29. Juni verkündigt; vgl. ferner die Verordnung vom 19. August 1871; zahlreiche Verordnungen

§ 58. Die Rechtsverordnungen des Reichs.

I. Ueber den Begriff und das Wesen der Verordnung stehen sich in der deutschen Literatur zwei Ansichten gegenüber. Nach der einen ist die Verordnung eine Aeußerung der Verwaltungs- oder Regierungsthätigkeit des Staates: sie bildet den Gegensatz zum Gesetze; in ihr kommt nicht der Wille des Staates oder Volkes, sondern der Wille der Regierung oder des Königs zum Ausdrucke; sie findet Anwendung auf dem Gebiete, welches von der Gesetzgebung der freien Thätigkeit der Verwaltungsbehörden überlassen ist; sie ist ein Ausfluß der sogen. vollziehenden Gewalt [1]). Nach der anderen Ansicht ist die Verordnung dem Gesetz gleichartig; sie enthält Rechtsvorschriften; der Ausdruck Gesetz im weiteren Sinne umfaßt die eigentlichen oder formellen Gesetze und die Verordnungen; Verordnungen sind demnach Gesetze, welche von dem Staatsoberhaupt oder den mit dieser Befugniß ausgestatteten Behörden ohne Mitwirkung der Volksvertretung erlassen sind [2]).

Die Durchsicht jeder größeren Gesetz- und Verordnungssammlung lehrt, daß beide Ansichten für einen Theil der Verordnungen richtig sind. Es giebt zahllose Verordnungen, welche Rechtssätze enthalten und sich materiell durchaus nicht von Gesetzen unterscheiden, welche gewissermaßen nur zufällig statt in der Form des Gesetzes in der der Verordnung ergangen sind; ebenso giebt es unzählige Verordnungen, welche Verwaltungsvorschriften enthalten oder Verwaltungseinrichtungen betreffen und nicht Rechtsregeln sanctioniren, sondern

---

wegen Zollerhöhungen (vgl. Gesetz vom 30. Mai 1879, § 2, Reichsgesetzbl. S. 149). Ein sehr merkwürdiger Fall ist der, daß sogar ein Strafgesetz schon vor seiner Verkündigung in Kraft treten sollte. Das am 26. Juli 1881 verkündigte Gesetz, betreffend die Bestrafung von Zuwiderhandlungen gegen die österreich-ungarischen Zollgesetze vom 17. Juli 1881 bestimmt im § 1, daß es vom 1. Juli d. J. an in Kraft trete (!). Der Versuch Binding's, Strafrecht I, S. 249, diese exorbitante Anordnung zu rechtfertigen, ist mindestens als sehr bedenklich zu bezeichnen.

1) Vgl. z. B. Bluntschli, Allgemeines Staatsrecht (5. Aufl.) II, S. 94; Beseler, Deutsches Privatrecht I, § 18; Förster, Preuß. Privatrecht I, § 9; Dernburg, Preuß. Privatrecht I, § 16, S. 29; G. Planck in Ihering's Jahrb. Bd. IX, S. 339. C. A. Chr. (v. Stockmar) in Aegidi's Zeitschr. für Deutsches Staatsrecht Bd. I, S. 203 fg. und namentlich Lorenz v. Stein, Handbuch der Verwaltungslehre I, S. 30 fg., S. 64 ff. (2. Aufl. 1876).

2) Diese Ansicht ist bei den Staatsrechtslehrern die herrschende. Unter ihren sehr zahlreichen Vertretern sind hervorzuheben: Zachariä, Staatsrecht II, § 160 (S. 168 ff.); v. Held, Verfassungsrecht II, S. 59 ff.; v. Mohl, Staatsrecht, Völkerrecht und Politik II, S. 404 ff.; v. Gerber, Grundzüge § 48, S. 150; ferner v. Mohl, Württembergisches Staatsrecht I, § 33, S. 198; v. Pözl, Bayer. Verfassungsrecht, § 161, 163; v. Rönne, Preuß. Staatsrecht I, 1, S. 172, 185 ff.; Schulze, Preuß. Staatsrecht II, S. 225; Böhlau, Mecklenb. Landrecht I, § 51, S. 311; Roth, Bayer. Civilrecht I, § 7, S. 95; Unger, System des österreichischen Privatrechts I, S. 26, 27; Gneist, Verwaltung, Justiz, Rechtsweg S. 73: „Gesetz ist die mit Zustimmung der verfassungsmäßigen Landesvertretung erlassene Verordnung; Verordnung der Ausdruck des Staatswillens ohne diese Zustimmung."

Aeußerungen der Regierungsgewalt sind. Keine der beiden Definitionen trifft daher das Wesen der Verordnung vollständig und ausschließlich.

Der Begriff der Verordnung ist vielmehr gerade wie der des Gesetzes ein zweifacher; der Ausdruck hat eine materielle und eine formelle Bedeutung; wie hinsichtlich des Gesetzesbegriffes so ist auch hinsichtlich der Verordnung der Doppelsinn durch die Theorie von der Theilung der Gewalten und ihre historische Bedeutung für das moderne Staatsrecht entstanden [1]).

Der *materielle* Begriff der Verordnung ergiebt sich aus dem Gegensatz zum materiellen Gesetzesbegriff. Da das Gesetz die Anordnung einer Rechtsregel ist, so muß die Verordnung im Gegensatz zum Gesetze einen anderen *Inhalt* haben; sie enthält keinen Rechtssatz, sondern ist eine Anordnung auf dem Gebiete der Verwaltung, eine Ausübung der freien Regierungsthätigkeit oder der Gesetzesvollziehung. Ihr Anwendungsgebiet ist das von den Gesetzen den Verwaltungsbehörden freigelassene Feld staatlicher Fürsorge. Die Geschichte lehrt, daß die Grenzen zwischen dem Gebiet des Gesetzes und dem der Verordnung keine unwandelbaren, ja überhaupt nicht festbestimmte sind. Was ursprünglich eine durch Zweckmäßigkeitsrücksichten veranlaßte Vorschrift für die Ausübung der den Behörden und Beamten obliegenden Functionen war, kann ein dauernder und wesentlicher Bestandtheil der öffentlichen Rechtsordnung eines Staates werden; es ließen sich ohne Mühe zahlreiche Beispiele aus allen Perioden der staatlichen Entwicklung und aus allen Gebieten der staatlichen Thätigkeit dafür erbringen, daß Einrichtungen, welche gerade zu den wichtigsten Grundlagen des Verfassungsrechtes geworden sind, ihre ursprüngliche Quelle in Anordnungen haben, welche lediglich die Thätigkeit der Beamten in bestimmter Richtung, oft nur versuchsweise oder unter dem Druck momentaner Verhältnisse, regeln sollten. Man erinnere sich nur an die Wandlungen der Heeresverfassung, Finanzverfassung und Rechtspflege im Mittelalter. So lange aber Anordnungen und Einrichtungen, welche sich auf die Thätigkeit der verwaltenden Organe des Staates beziehen, nicht durch Gesetz oder Gewohnheit die Kraft erlangt haben, die Verwaltung als solche, d. h. den Staat in seiner verwaltenden Function, in der Art zu binden, daß sie seine Machtbefugnisse gegenüber anderen Persönlichkeiten abgrenzen, so lange haben sie nicht den Charakter des Rechtssatzes. Eine Verordnung, welche aus Gründen der Zweckmäßigkeit den Behörden und Beamten ein gewisses Verhalten vorschreibt, sich aber innerhalb des Gebietes bewegt, welches die Rechtsordnung der freien Erwägung der Regierung überläßt, kann und wird den einzelnen Beamten oder Behörden gegenüber vollkommen bindend und verpflichtend sein; für die Verwaltung als Ganzes ist sie nicht ein zwingender Befehl einer *höheren* Macht, sondern ein

1) Eine Andeutung dieses Gedankens findet sich bei *Schmitthenner*, Grundlinien des Staatsrechts § 74, S. 302. Vgl. jetzt auch *Jellinek* S. 84 ff., 122 ff., 366 ff.

Ausfluß der eigenen Willensbestimmung; sie schafft nicht Recht, sondern bewegt sich innerhalb der vom Recht gesetzten Schranken. Der Gegensatz von Gesetz und Verordnung im materiellen und ursprünglichen Sinne entspricht daher vollkommen dem Gegensatz von Rechtsvorschrift und Verwaltungsvorschrift [1]).

Nach der Theorie von der Theilung der Gewalten hat die Volksvertretung einen Antheil an der Regelung der Rechtsordnung, aber nicht an der Leitung der Verwaltung; sie hat eine Mitwirkung an dem Erlaß der Gesetze, aber nicht an dem Erlaß der Verordnungen. Hieraus ergiebt sich der formelle Sinn der Verordnung. So wie man einerseits Verwaltungsacte, an denen die Volksvertretung eine Mitwirkung erhalten sollte, der Legislative oder Gesetzgebung zuwies, sie an die Form des Gesetzes band, so erklärte man andererseits die Anordnung von Rechtsregeln, falls dieselbe ohne Zustimmung der Volksvertretung statthaft sein sollte, für eine Verordnung, d. h. man gestattete dafür diejenigen Formen, welche im Allgemeinen nur für den Erlaß von Verwaltungsvorschriften ausreichend sind. In diesem formellen Sinne scheiden demnach aus dem Begriff der Verordnung aus alle diejenigen Verwaltungsvorschriften, welche auf dem Wege der Gesetzgebung erlassen werden, wie z. B. der Staatshaushaltsetat, und es fallen andererseits unter diesen Begriff alle Rechtsvorschriften, welche ohne Mitwirkung der Volksvertretung zu Stande gekommen sind. Der formelle Begriff der Verordnung deckt sich mithin keineswegs mit dem Begriff der Verwaltungsvorschrift; er umfaßt theils weniger, theils mehr; er umfaßt im Gegensatz zum formellen Gesetzesbegriff alle Willensacte des Staates, welche im Wege der Verordnung sich vollziehen.

Demnach zerfallen die Verordnungen (im formellen Sinn) in Rechtsverordnungen und Verwaltungsverordnungen. Die letzteren werden bei der Lehre von der Verwaltung erörtert werden (siehe § 65); die ersteren gehören in die Lehre von der Gesetzgebung; denn sie sind Gesetze im materiellen Sinne des Wortes, jus scriptum, Rechtsnormen [2]). Unter den Rechtsverord-

1) Vgl. Rosin S. 19 fg.; Seligmann S. 103 ff. Den Einwendungen des letzteren S. 108 gegen einen in der ersten Auflage dieses Werkes enthaltenen unrichtigen Satz habe ich Rechnung getragen. Vgl. Jellinek S. 385 fg.

2) Die Unterscheidung von Rechtsverordnungen und Verwaltungsverordnungen ist in der neuesten deutschen Literatur fast allgemein anerkannt worden. Ihr haben zugestimmt Gneist in v. Holtzendorff's Rechtslexikon Bd. III, S. 1059 ff. (3. Aufl.); v. Gerber, Grundzüge des deutschen Staatsrechts (3. Aufl.) § 48, 53; Pröbst, Hirth's Annalen 1882, S. 238 fg.; G. Meyer, Staatsrecht § 159 und 165; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, § 187; Ulrich, Lehrbuch des österr. Staatsrechts S. 391 fg.; Löning, Verwaltungsrecht, S. 229 fg.; Gareis, Allg. Staatsrecht S. 182 fg.; Gaupp, Württemb. Staatsrecht § 54, S. 162; v. Stengel, Organisation der preuß. Verwaltung S. 28, 30 fg.; Seydel, Bayer. Staatsrecht III, S. 542 ff., 582 u. A. Ferner namentlich in selbstständiger Entwicklung, Hänel, Studien II, S. 62 fg., Staatsrecht I, S. 275; Rosin, Polizeiverordnungen S. 19 ff.; Seligmann S. 103 fg., 123; Jellinek S. 384. — Widerspruch dagegen haben erhoben v. Martitz a. a. O. S. 50 und Zorn, Staats-

nungen sind wieder zwei Arten zu unterscheiden, welche man als Verordnungen mit interimistischer Gesetzeskraft und Ausführungsverordnungen einander gegenüberstellt. Der begriffliche Gegensatz zwischen denselben beruht darauf, daß die ersteren gesetzlich sanctionirte Rechtsvorschriften zu suspendiren oder aufzuheben vermögen, die letzteren dagegen einer im Wege des Gesetzes erlassenen Anordnung nicht derogiren und daher nur innerhalb der in den Gesetzen aufgestellten Rechtsgrundsätze speciellere Bestimmungen treffen dürfen, durch welche untergeordnetere Punkte geregelt, Rechtsvorschriften von geringerer Wichtigkeit und Bedeutung gegeben werden. Durch die ersteren würde, wenn sie unbedingt zulässig wären, die Mitwirkung der Volksvertretung an der Gesetzgebung zu einer werthlosen Förmlichkeit herabgemindert; sie sind deshalb überall nur gestattet unter der Resolutivbedingung, daß das demnächst zusammentretende Parlament sie genehmigt; ihre Gesetzeskraft ist resolutiv bedingt. Die letzteren lassen die unter Theilnahme der Volksvertretung erlassenen Rechtsvorschriften unangetastet, sie halten sich innerhalb des von ihnen gezogenen Rahmens und haben deshalb dauernde Geltung.

Ausführungsverordnungen in dem hier entwickelten Sinne sind Ergänzungen der Gesetze; „Ausführung" der gesetzlichen Regeln hat den Sinn von Detaillirung, Entwicklung, Entfaltung, so wie man von der Ausführung eines skizzirten Gemäldes oder eines kurz angedeuteten Gedankens spricht. Der Ausdruck „Ausführung eines Gesetzes" kann aber auch die Anwendung oder Handhabung desselben bedeuten, so wie man die Erfüllung eines Befehles oder Auftrages die Ausführung desselben nennt. Es ergiebt sich hieraus der Doppelsinn, welchen das Wort „Ausführungsverordnung" haben kann; es kann einerseits bedeuten den Erlaß von Rechtsvorschriften zur Ergänzung oder Detaillirung von Gesetzesregeln, und es kann andererseits bedeuten den Erlaß von Anweisungen an die Behörden über die von ihnen zu entfaltende Thätigkeit, um die Anordnungen eines Gesetzes zur Vollziehung zu bringen. In dem ersteren Falle enthält die Ausführungsverordnung Rechtsregeln und fällt unter den Begriff der Gesetzgebung im materiellen Sinne, im letzteren Falle enthält sie Verwaltungsvorschriften und hat mit der Regelung der Rechtsordnung nichts zu thun [1]).

---

recht I, S. 484 und Annalen 1885, S. 309 ff. Wenn der letztere behauptet: „Der Staatswille, der nach außen befehlend oder gewährend sich äußert, schaffe immer einen Rechtssatz, es sei ganz irrelevant, ob derselbe an alle Staatsangehörigen gerichtet ist oder nur an einzelne Behörden; Rechtssatz und Verwaltungsbefehl seien nicht Gegensätze, auch der Verwaltungsbefehl sei ein Rechtssatz" — so bedarf dies wohl kaum einer Widerlegung. Vgl. übrigens meine Erörterung im Archiv für öffentl. Recht I, S. 179; Jellinek S. 233 ff.; Anschütz S. 70 fg.

1) Ein deutliches Beispiel liefert das sogen. Dynamitgesetz vom 9. Juni 1884 (Reichsgesetzbl. S. 61). Die Vorschriften des § 1, Abs. 1 und 2 sollen keine Anwendung finden auf Sprengstoffe, welche vorzugsweise als Schießmittel gebraucht werden. Das Reichsgesetz stellt nicht fest, welche Stoffe hierunter fallen; ebensowenig aber überläßt es

II. Es entsteht nun die Frage, ob der Erlaß von Rechtsverordnungen nach der Reichsverfassung statthaft ist. Bei der Beantwortung derselben ist der Ausgangspunkt gegeben durch den Grundsatz, daß Rechtsvorschriften im Wege der Gesetzgebung zu erlassen sind. Dieser Grundsatz ist in der Reichsverfassung als selbstverständlich vorausgesetzt, ebenso wie in der preußischen Verfassungsurkunde und der Mehrzahl der constitutionellen Verfassungen; und er ist auch in der That selbstverständlich. „Denn die Vertretung des Gesetzes durch eine Verordnung ist Abweichung von der verfassungsmäßigen Organisation und Function der gesetzgebenden Factoren“ [1]). Wenn für die Gesetzgebung verfassungsmäßig eine bestimmte Form vorgeschrieben ist, die eben darum die Form oder der Weg der Gesetzgebung heißt, so ist die Gestattung einer Abweichung von dieser Regel eine Ausnahme, welche durch eine besondere und ausdrückliche Verfassungsbestimmung anerkannt werden muß. So wird insbesondere der im Art. 62 der preußischen Verfassungsurkunde ausgesprochenen Regel, daß die gesetzgebende Gewalt gemeinschaftlich durch den König und durch zwei Kammern ausgeübt wird, im Art. 45 der einschränkende Grundsatz zur Seite gestellt, daß der König die zur Ausführung der Gesetze nöthigen Verordnungen erläßt, und im Art. 63 die Befugniß des Königs, unter bestimmten Voraussetzungen Verordnungen mit (formeller) Gesetzeskraft zu erlassen, geregelt [2]). In der Reichsverfassung dagegen enthält zwar Art. 5 die dem Art. 62 der preußischen Verfassungsurkunde entsprechende Regel; dagegen hat die Reichsverfassung keine Bestimmungen, welche den Art. 45 und 63 der preußischen Verfassungsurkunde entsprechen.

---

diese Feststellung der interpretativen Thätigkeit der Polizeibehörden und Gerichte; sondern es bestimmt § 1, Abs. 3: „Die Bezeichnung dieser Stoffe erfolgt durch Beschluß des Bundesrathes.“ Dieser Bundesrathsbeschluß vom 13. März 1885 (Reichsgesetzbl. S. 78) ist ein echtes „Ergänzungsgesetz“; sein Inhalt ist so zu denken, als wäre er in das Reichsgesetz selbst eingeschaltet. Dagegen ermächtigt § 2 desselben Reichsgesetzes die Centralbehörden der Bundesstaaten, die zur Ausführung des Gesetzes erforderlichen Vorschriften zu erlassen, d. h. diejenigen Anordnungen zu treffen, welche nach der Behördenorganisation, Polizeieinrichtung u. s. w. der Einzelstaaten für die zweckentsprechende Handhabung des Reichsgesetzes erforderlich sind.

1) Hänel, Studien II, S. 64.

2) Diese bisher in der gesammten staatsrechtlichen Literatur allgemein als selbstverständlich und zweifellos anerkannten Grundsätze sind angefochten worden von Arndt, Verordnungsrecht S. 26 fg., 57 ff., der seine Ansichten wiederholt hat im Archiv für öffentl. Recht I, S. 512 fg., 534 fg. und in seiner Ausgabe der preuß. Verfassungsurkunde S. 85 fg. Soweit dieselben sich auf das preußische Recht beziehen, ist hier nicht der Ort, auf dieselben einzugehen, zumal eine Widerlegung eine ausführliche Erörterung erfordern würde. Vgl. darüber die Angaben bei Meyer § 157, Note 7. Was das Reichsrecht anlangt, so hat Arndt in diesem Punkte Zustimmung lediglich bei Zorn (2. Aufl.) I, S. 482 gefunden. Gegen ihn haben sich erklärt E. Mayer in der Krit. Vierteljahresschr. Bd. 27, S. 136 ff. (1885); Binding, Strafrecht I, S. 205 fg.; G. Meyer, Staatsrecht § 165, Note 10; Schulze, Deutsches Staatsrecht II, § 288 (1886), und besonders Seligmann a. a. O. S. 115 fg.; Jellinek S. 373 fg. und Hänel, Staatsrecht I, S. 279 ff.

Einige Schriftsteller haben allerdings aus Art. 17 der Reichsverfassung eine Befugniß des Kaisers zum Erlaß von Ausführungsverordnungen hergeleitet [1]). Dieser Artikel überträgt aber dem Kaiser lediglich „die Ueberwachung der Ausführung der Reichsgesetze". Einer Ueberwachung können nur Handlungen oder Unterlassungen unterliegen, aber nicht Regeln. Dem Kaiser gebührt die Controle über die durch Reichsgesetze normirte Verwaltung, aber nicht die Aufstellung von Rechtsnormen [2]). Nur für einzelne Materien, nämlich Post und Telegraphie, Marine und Militär, ist in den Art. 50, 53, 63 der Reichsverfassung ein Verordnungsrecht des Kaisers anerkannt.

Ebensowenig enthält die Reichsverfassung eine Ermächtigung zum Erlaß von Verordnungen mit interimistischer Gesetzeskraft, durch welche reichsgesetzlich anerkannte Rechtssätze zeitweilig abgeändert oder aufgehoben werden könnten. Nur insoweit nach Art. 68 der Reichsverfassung der Kaiser einen Theil des Bundesgebietes in Kriegszustand erklären darf, ist demselben die Befugniß eingeräumt, den gesetzlichen Rechtszustand nach Vorschrift des preußischen Gesetzes vom 4. Juni 1851 zeitweise abzuändern. In der Literatur des Reichsstaatsrechts herrscht darüber auch Einverständniß, daß Verordnungen, welche Reichsgesetzen gegenüber derogatorische Kraft hätten, auf Grund der Reichsverfassung nicht erlassen werden dürfen, auch nicht im Falle eines Nothstandes und wenn der Reichstag nicht versammelt ist. Die Reichsverfassung enthält weder über die Bedingungen, unter denen eine solche Verordnung statthaft ist, noch über das Subject, von welchem sie erlassen werden darf, noch über die Formen und Rechtswirkungen derselben irgend eine Bestimmung.

Weit verbreitet ist ferner die Ansicht, daß der Bundesrath das Recht zum Erlaß von Rechtsverordnungen habe. Theils leitet man dasselbe ab aus der Stellung des Bundesrathes im Organismus des Reiches, so daß es einer ausdrücklichen Anerkennung in der Reichsverfassung überhaupt nicht bedürfe, sondern ohne Delegation von selbst bestehe; theils findet man es im Art. 7, Ziff. 2 der Reichsverfassung begründet. Die Einen nehmen daher ein „selbstständiges", die Anderen ein „unselbstständiges" (delegirtes) Verordnungsrecht des Bundesrathes an.

Die erstere Ansicht [3]) ist vollkommen grundlos und willkürlich. Denn

---

1) v. Martitz S. 53, 63; Böhlau, Mecklenb. Landrecht I, S. 289; v. Mohl S. 169 ff.; v. Rönne I, S. 214 fg., 231; II, S. 57 fg.

2) Vgl. auch Seydel in Hirth's Annalen 1876, S. 13. Bemerkenswerth ist auch, daß keine einzige kaiserliche Verordnung auf Grund des Art. 17 der Reichsverfassung erlassen worden ist. Die Verordnung vom 26. Juli 1867 (Bundesgesetzbl. S. 24) betreffend die Einführung des Bundesgesetzblattes ist zur Ausführung der Art. 2 und Art. 17 erlassen; sie ist die einzige kaiserliche Verordnung, in deren Eingangsformel der Art. 17 der Reichsverfassung überhaupt erwähnt worden ist.

3) Sie ist vertreten von Zorn, Staatsrecht I, S. 486 und in Hirth's Annalen 1885, S. 313 fg., und von Klöppel, Preuß. Jahrb. 1883, Bd. 52, S. 173 ff.

wenn auch der Bundesrath dasjenige Organ ist, durch welches die Gesammtheit der deutschen Landesherren und freien Städte die ihnen zustehende Reichsgewalt zur Ausübung bringt, so folgt daraus doch keineswegs, daß sich der Bundesrath bei dem Erlaß von Rechtsvorschriften von der verfassungsmäßig vorgeschriebenen Mitwirkung des Reichstages und dem Ausfertigungs- und Verkündigungsrecht des Kaisers dispensiren könne. Man kann wohl deduciren, daß, wenn der Erlaß von Rechtsvorschriften im Verordnungswege gestattet ist, in Ermangelung einer anderweitigen Anordnung der Bundesrath das hierzu competente Organ sei; aber die Frage, um deren Beantwortung es sich zunächst handelt, ist die, ob die Reichsverfassung für den Erlaß von Rechtsvorschriften neben der im Art. 5 vorgeschriebenen Form auch die Form der Verordnung zuläßt [1]).

Die andere Ansicht [2]), welche die Ermächtigung des Bundesrathes zum Erlaß von Rechtsverordnungen auf Art. 7, Ziff. 2 der Reichsverfassung stützt, wird durch den Wortlaut dieser Verfassungsbestimmung widerlegt, welcher sagt: „Der Bundesrath beschließt über die zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlichen allgemeinen Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen, sofern nicht durch Reichsgesetz etwas Anderes bestimmt ist." Hier ist mit der größten Deutlichkeit hervorgehoben, daß nur von Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen die Rede ist; von der Aufstellung von Rechtsvorschriften enthält der Artikel nichts. Er ertheilt dem Bundesrath durchaus keine Befugniß, ohne Zustimmung des Reichstages Rechtsregeln zu sanctioniren, Ausführungsgesetze im materiellen Sinne des Wortes zu erlassen [3]). Ganz übereinstimmend spricht Art. 37 der Reichsverfassung von den „zur Ausführung der gemeinschaftlichen Gesetzgebung dienenden Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen". In der Verfassung des Norddeutschen Bundes fehlte bekanntlich der Art. 7; als er bei der Redaction der Reichsverfassung in dieselbe aufgenommen wurde, erklärte der Staatsminister Delbrück, daß „eine materielle Aenderung des Bestehenden damit kaum herbeigeführt ist" [4]). Auch aus der Entstehungsgeschichte dieses Artikels ergiebt sich daher, daß durch ihn nicht eine Gesetzgebungsbefugniß für den Bundesrath begründet werden sollte, für welche sich in der norddeutschen Bundesverfassung und den Verfassungsbündnißverträgen durchaus kein Anhalt findet. Die Tragweite des Art. 7, Ziff. 2 liegt ausschließlich auf dem Gebiete der Verwaltung und wird dort (siehe § 66) erörtert werden.

1) Die Ausführungen von Zorn und Klöppel sind in schlagender Weise widerlegt worden von Arndt in Hirth's Annalen 1885, S. 701 ff., der die absurden Consequenzen zeigt, zu welchen diese Theorie führt. Siehe auch Hänel, Staatsrecht I, S. 272.

2) Zu ihren Vertretern gehören Riedel S. 22; Thudichum in v. Holtzendorff's Jahrbuch I, S. 22; v. Held S. 109; Dreyer, Reichscivilrecht S. 6; G. Meyer, Staatsrecht § 165 u. A.

3) Vgl. auch Seydel in Hirth's Annalen 1874, S. 1154 und Prestele, Abschluß völkerrechtlicher Verträge 1882, S. 72 fg.

4) Siehe oben S. 227 ff.

Hiergegen ist von Arndt, Verordnungsrecht 1884, Widerspruch erhoben worden, indem er die Behauptung aufgestellt und ausführlich zu begründen versucht hat, daß der Ausdruck „Verwaltungsvorschriften" im Art. 7, Ziff. 2 auch Rechtsvorschriften mit umfasse [1]) und lediglich den Gegensatz zu den in Gesetzesform ergehenden Vorschriften bilde [2]). Arndt stützt seine Behauptung auf drei Gründe. Erstens soll nach seiner Meinung in Preußen vor der Errichtung des Norddeutschen Bundes ein Unterschied zwischen Rechtsverordnungen und Verwaltungsverordnungen nicht gemacht worden sein und mit dem letzteren Ausdruck jede nicht in Gesetzesform erlassene Anordnung, gleichviel worin ihr Inhalt bestanden habe, bezeichnet worden sein; das Reichsverordnungsrecht aber sei nach dem erklärten oder doch muthmaßlichen Willen der Verfassungscontrahenten an die Stelle des (preußischen) Landesverordnungsrechts getreten [3]).

Was das preußische Recht anlangt, so muß ich hier auf eine Widerlegung Arndt's verzichten, da dieselbe sich nicht ohne ausführliche Erörterungen erbringen läßt; gleichviel aber, wie man hierüber denkt, in keinem Falle kann es als zutreffend anerkannt werden, daß die in der preußischen Monarchie angeblich geltenden Grundsätze ohne Weiteres für das Reich maßgebend sein sollen. Außer der wesentlichen Verschiedenheit der Verfassungsform kommt eben in Betracht, daß die preußische Verfassungsurkunde ihren Art. 45 enthält, dem in der Reichsverfassung kein Artikel entspricht.

Zweitens beruft sich Arndt auf den Sprachgebrauch der Reichsgesetze und namentlich der Reichsverfassung selbst. Da die Bestimmung des Art. 7, Ziff. 2 aus Art. 37 der norddeutschen Bundesverfassung herübergenommen ist und sich ursprünglich nur auf die Zölle und Verbrauchsabgaben bezog, so legt Arndt das Hauptgewicht auf den Sprachgebrauch der Zoll- und Steuergesetze. Er beruft sich (S. 36) auf § 152 des Vereinszollgesetzes vom 1. Juli 1869, welcher eine Ordnungsstrafe androht für die Uebertretung der Vorschriften dieses Gesetzes, sowie der in Folge derselben öffentlich bekannt gemachten „Ver-

1) Vgl. auch Löning, Verwaltungsrecht S. 229, Note 4; G. Meyer § 165, Note 12. Dagegen ist Hänel, Studien II, S. 62, 79 ff., Staatsrecht I, S. 284 fg., 295, den Vertretern der von mir entwickelten Ansicht beizuzählen.

2) Arndt erkennt aber a. a. O. S. 90 und mit noch größerer Bestimmtheit in Hirth's Annalen 1885, S. 701 ff. an, daß die Verordnungen des Bundesrathes sich intra legem halten müssen, d. h. nur zur Ausführung eines Reichsgesetzes dienen dürfen, und daß die Befugniß des Bundesrathes stets auf eine Delegation zurückzuführen sei. Nur hält er nicht eine specielle Delegation in dem einzelnen Gesetze für erforderlich, sondern er erblickt in dem Art. 7, Abs. 2 der Reichsverfassung eine generelle Ermächtigung auch zum Erlaß von Rechtsvorschriften. Da es nun üblich geworden ist, in allen Reichsgesetzen, die dazu irgend Veranlassung geben, specielle Ermächtigungen zum Erlaß von Ausführungsvorschriften zu ertheilen, so ist die praktische Differenz zwischen der von Arndt verfochtenen Lehre und der hier vertheidigten nicht so bedeutend, als es vielleicht den Anschein hat.

3) Arndt S. 85.

waltungsvorschriften". Hier ist aber der Rechtssatz, nämlich die Strafbarkeit der Zuwiderhandlung durch das Gesetz selbst sanctionirt; nur ist dasselbe ein Blanketstrafgesetz, dessen Thatbestände durch die Zollregulative festgestellt werden. Insoweit diesen Regulativen also die Kraft der Rechtsvorschrift innewohnt, verdanken sie dies nicht der Autorität des Bundesrathsbeschlusses, sondern der des Reichsgesetzes. Ganz dasselbe gilt von den von Arndt weiter angeführten (S. 37 ff.) entsprechenden Blanketstrafbestimmungen der Gesetze über die einzelnen Verbrauchsabgaben. Insoweit ferner die zu den Zoll- und Steuergesetzen erlassenen Ausführungsbestimmungen anderweitige Rechtsvorschriften enthalten, beruhen dieselben — wie Arndt für den weitaus größten Theil selbst zugiebt — auf speciellen Delegationen der Steuergesetze. Diese Delegationen wären ja aber völlig überflüssig, wenn der Bundesrath auch ohne dieselben zum Erlaß dieser Anordnungen befugt wäre. Daß sie in so großer Zahl in den Zoll- und Steuergesetzen des Reiches sich finden, spricht doch wohl dafür, daß die gesetzgebenden Factoren sie trotz Art. 7, Abs. 2 der Reichsverfassung für nothwendig erachten. Auch der Umstand, daß in einer und derselben Verordnung häufig Verwaltungs- und Rechtsvorschriften verbunden sind, was durch die sachliche Zusammengehörigkeit derselben unumgänglich nothwendig ist, rechtfertigt doch nicht den von Arndt daraus gezogenen Schluß, daß man unter Verwaltungsvorschriften auch Rechtsvorschriften mitbegreife. Die fernere Erwägung von Arndt (S. 47 ff.), daß der Bundesrath im Allgemeinen an die Stelle der Generalzollconferenz getreten sei, die letztere aber nicht nur über Verwaltungseinrichtungen, sondern auch über Rechtsvorschriften Beschlüsse gefaßt habe, ist zwar richtig; aber es ist nicht zuzugeben, daß man hieraus eine Schlußfolgerung über das dem Bundesrath zustehende Verordnungsrecht ziehen könne. Denn die Generalzollconferenz hatte überhaupt keine Verordnungsgewalt weder in Verwaltungs- noch in Rechtssachen, sondern ihre Beschlüsse hatten lediglich den Charakter völkerrechtlicher Vereinbarungen; inwieweit aber die Regierungen befugt waren, diese Vereinbarungen in ihren Gebieten im Verordnungswege einzuführen, bestimmte sich nach dem Landesrecht.

Arndt macht weiter (S. 53 fg.) für seine Ansicht Art. 48, Abs. 2 der Reichsverfassung geltend; der hier gebrauchte Ausdruck „reglementarische Festsetzung oder administrative Anordnung" sei völlig gleichbedeutend mit „Verwaltungsvorschrift", das Verordnungsrecht in Post- und Telegraphenangelegenheiten beziehe sich aber unzweifelhaft auch auf Rechtsvorschriften. Gerade diese ausdrückliche Anordnung des Art. 48, Abs. 2 widerlegt aber m. E. die von Arndt aufgestellte Theorie; denn wäre die letztere richtig, so bedürfte es der Festsetzung im Art. 48, Abs. 2 gar nicht. In der norddeutschen Bundesverfassung hätte die Bestimmung in dem Abschnitt von der Reichsgesetzgebung stehen und jedenfalls allgemein, ohne Beschränkung auf einen einzelnen Verwaltungszweig, lauten müssen; in der Reichsverfassung wäre sie durch Art. 7,

Ziff. 2 überflüssig geworden. Daß man für das Post- und Telegraphenwesen diese besondere Anordnung für nothwendig erachtete, beweist nach der Regel exceptio firmat regulam, daß im Allgemeinen diese Ausdehnung des Verordnungsrechts nicht anerkannt ist [1]).

Für besonders ausschlaggebend erachtet Arndt (S. 55 ff.) den Art. 38, Ziff. 1 der Reichsverfassung. Hier wird bestimmt, daß vom Ertrage der Zölle in Abzug kommen: „die auf Gesetzen oder allgemeinen Verwaltungsvorschriften beruhenden Steuervergütungen und Ermäßigungen". Es ist zuzugeben, daß unter den „Verwaltungsvorschriften" hier Rechtsvorschriften mitzuverstehen sind; allein auch hier trifft alles dasjenige zu, was hinsichtlich der Zoll- und Steuergesetze gesagt worden ist. Alle Verordnungen über Steuervergütungen und Ermäßigungen beruhen auf besonderen gesetzlichen Ermächtigungen; sie sind aber wegen ihres untrennbaren sachlichen Zusammenhanges in Verbindung mit Verwaltungsanordnungen ergangen, so daß sie einen Bestandtheil der von den Verwaltungsorganen erlassenen „Regulative" u. s. w. bilden. Daraus erklärt es sich zur Genüge, daß Art. 38 sie als Verwaltungsvorschriften bezeichnet, statt den schwerfälligen Ausdruck „Vorschriften, die im Verwaltungswege ergangen sind", zu gebrauchen, der dem Satz nur mit Schwierigkeit hätte eingefügt werden können.

Ich kann also den Beweis nicht für geführt erachten, daß die Reichsverfassung unter Verwaltungsvorschriften etwas Anderes versteht, als der Ausdruck sagt. Es hätte doch wahrlich nahe gelegen, im Art. 7, Ziff. 2 zu sagen „Vorschriften", wenn man die Competenz des Bundesrathes auf andere als Verwaltungsvorschriften hätte ausdehnen wollen.

Der dritte Grund endlich, welchen Arndt für seine Ansicht anführt, besteht in der Behauptung, daß zahlreiche, auf Grund der Reichsverfassung ergangene Verordnung Rechtsvorschriften enthalten, daß also die Praxis die von ihm vertheidigte Theorie bestätige. Auf diese sehr umfangreichen Erörterungen (S. 85—169) kann hier im Einzelnen nicht eingegangen werden, da dies nur in einer monographischen Behandlung möglich ist. Die weitaus größte Anzahl der von Arndt aufgeführten Fälle kann ich nicht gelten lassen, weil diese Verordnungen theils auf einer in der Reichsverfassung wirklich oder vermeintlich ertheilten Ermächtigung beruhen, theils in der That nur Verwaltungsvorschriften enthalten; die übrig bleibenden Fälle aber beweisen nur, daß die Praxis eine schwankende und der Bundesrath nicht in allen Fällen der ihm durch die Verfassung gezogenen Schranken sich klar bewußt gewesen ist.

1) E. Mayer a. a. O. S. 139; Seligmann S. 121 fg. Uebrigens ist nicht zu übersehen, daß nach dem Postgesetz § 50 das Reglement als Bestandtheil des Vertrages zwischen der Postanstalt und dem Absender gilt; seine rechtsverbindliche Kraft beruht also nicht auf dem Gesetzesbefehl, sondern auf dem Vertragswillen der Parteien. Den Post- und Telegraphenbehörden gegenüber ist das Postreglement lediglich Verwaltungsvorschrift. S. unten die Darstellung der Post- und Telegraphenverwaltung.

Ist hiernach daran festzuhalten, daß die Reichsverfassung eine allgemeine Ermächtigung zum Erlaß von Rechtsverordnungen behufs Ergänzung oder Ausführung von Reichsgesetzen keinem Organ des Reiches ertheilt, so ist es andererseits eine unbegründete Behauptung, daß die Reichsverfassung den Erlaß von Rechtsvorschriften im Verordnungswege verboten oder für unzulässig erklärt habe [1]). Der Gesetzgebung ist keine Schranke auferlegt, daß sie nicht auch Anordnungen über die Aufstellung von Rechtsvorschriften treffen dürfte. Art. 5 enthält lediglich eine Bestimmung, in welcher Form die Reichsgesetzgebung ausgeübt wird, aber keine Vorschrift, worin der Inhalt eines Reichsgesetzes bestehen müsse oder nicht bestehen dürfe. Ein Gesetz kann demnach anstatt unmittelbar Rechtsregeln aufzustellen, Anordnungen darüber enthalten, wie gewisse Rechtsregeln erlassen werden sollen. Es liegt hierin keine Verletzung oder Aufhebung, sondern eine besondere Anwendung der im Art. 5 gegebenen Vorschrift [2]). Man kann daher nicht das Erforderniß aufstellen, daß für die Sanction eines derartigen Gesetzes die für Verfassungsänderungen gegebenen Regeln befolgt werden müssen und noch weniger kann man ein solches Gesetz für gänzlich unzulässig und verfassungswidrig erachten. Eine vielfach bethätigte Praxis, deren Rechtmäßigkeit niemals weder vom Reichstage noch vom Bundesrathe oder der Reichsregierung angezweifelt worden ist, hat dieser Auffassung sich angeschlossen.

Es ergiebt sich demnach folgendes Resultat: Eine allgemeine, durch die Reichsverfassung selbst begründete Befugniß zum Erlaß von Rechtsverordnungen besteht nicht, wohl aber kann dieselbe in jedem einzelnen Falle durch ausdrückliche Anordnung eines Reichsgesetzes constituirt werden. Oder mit anderen Worten: Jede Verordnung, welche Rechtsvorschriften enthält, kann nur giltig erlassen werden auf Grund einer speciellen reichsgesetzlichen Delegation [3]).

III. Die Delegation [4]) des Verordnungsrechts kann erfolgen zu Gunsten

---

1) Diese Theorie ist von v. Rönne, Staatsr. d. Deutschen Reichs II, 1, S. 13 ff. entwickelt worden. Sie ist in der ersten Auflage dieses Werkes, Bd. II, S. 74 fg. und in ausführlicher Weise von Arndt a. a. O. S. 16 ff. widerlegt worden. Siehe auch Jellinek S. 333. Da sie in der Literatur keinen Anklang gefunden hat, so gehe ich auf eine Polemik gegen dieselbe hier nicht weiter ein.

2) Vgl. Seydel in Hirth's Annalen 1874, S. 1145, der sich sehr treffend hierüber äußert.

3) Dem entsprechend wird in jeder Verordnung in den Eingangsworten die Gesetzesbestimmung angegeben, auf Grund deren sie erlassen ist. Als eine wesentliche Form, deren Nichtbeobachtung die Ungiltigkeit der Verordnung zur Folge hat, kann dies zwar nicht erachtet werden, da die Reichsgesetzgebung die Formen, in denen Verordnungen zu erlassen sind, überhaupt nicht geregelt hat. Materiell hängt aber die Giltigkeit einer Verordnung von dem Vorhandensein einer gesetzlichen Delegation ab und es ist demgemäß die Praxis, diese Gesetzesbestimmung in der Verordnung in Bezug zu nehmen, durchaus sachgemäß. Vgl. Rosin, Polizeiverordnungsrecht S. 173.

4) Dyroff S. 877 bemängelt den Ausdruck „Delegation". Daß es sich nicht um

des Bundesrathes, des Kaisers, des Reichskanzlers oder einer anderen Reichsbehörde, oder der Einzelstaaten [1]). Jeder dieser vier Fälle bedarf einer näheren Erörterung. Vorauszuschicken ist die für alle Arten von Verordnungen geltende Bemerkung, daß der juristische Inhalt der Befugniß, Verordnungen zu erlassen, nicht in der Abfassung der Verordnung, sondern in der Ausstattung derselben mit verbindlicher Kraft, in dem Befehl, sie zu befolgen, besteht. Erlaß einer Verordnung bedeutet nicht die Feststellung ihres Wortlautes, sondern die Sanction der in ihr enthaltenen Rechtssätze. Es wird sich zeigen, daß auch bei den Verordnungen theilweise andere Regeln für die Feststellung ihres Inhaltes wie für die Sanction gelten.

1. Bundesrathsverordnungen [2]). Die Beschlußfassung über dieselben erfolgt nach ganz denselben Regeln wie die Beschlußfassung über Gesetze. Jedoch ist das sogen. Veto der Präsidialstimme in Angelegenheiten, welche das Militärwesen, die Kriegsmarine und die im Art. 35 der Reichsverfassung bezeichneten Abgaben betreffen, auf „Gesetzesvorschläge" beschränkt. Reichsverfassung Art. 5, Abs. 2. Daß hier das Wort „Gesetzesvorschläge" nur Gesetze im formellen Sinne bezeichnet, ergiebt sich theils aus dem Zusammenhange mit Abs. 1 desselben Artikels, welcher die Ausübung der Reichsgesetzgebung durch den Bundesrath und Reichstag behandelt, theils aus der Vergleichung mit Art. 37, welcher das sogen. Veto des Präsidiums gegen Bundesrathsverordnungen in Angelegenheiten der Zoll- und Steuerverwaltung anerkennt. Es genügt auch das Veto gegen Gesetzesvorschläge vollkommen, da er das Mittel bietet, die Delegation des Verordnungsrechtes an den Bundesrath, die ja nur durch Gesetz erfolgen kann, zu verhindern.

2. Verordnungen des Kaisers. Der Ausdruck Verordnung wird vielfach auf kaiserliche Anordnungen angewendet, welche keine Rechtsvorschriften enthalten und sich in keiner Beziehung unter den Gesichtspunkt der Gesetzgebung bringen lassen, sondern ihrem Inhalte nach Anwendungen eines Rechtssatzes auf

---

eine Delegation im Sinne des Civilrechts handelt, ist unzweifelhaft und wohl von Riemandem verkannt worden; es handelt sich immer nur um eine gesetzliche Anordnung über das Organ, von welchem gewisse Vorschriften erlassen werden sollen, oder, was dasselbe ist, über die Form ihres Erlasses. Der von Dyroff gebrauchte Ausdruck „bezugnehmende Gesetze" eignet sich schon wegen seiner vollkommenen Unverständlichkeit nicht als technische Bezeichnung.

1) Wenn in einem Reichsgesetz bestimmt ist, daß die zur Ausführung erforderlichen Rechtsregeln „durch Verordnung" erlassen werden sollen, ohne daß hinzugefügt wird, von wem, so ist der Bundesrath als das hierzu berechtigte Organ anzusehen; es ergiebt sich dies aus seiner allgemeinen Stellung im Organismus des Reiches. Seydel, Hirth's Annalen 1876, S. 11 fg. und im Jahrbuch von v. Holtzendorff-Brentano Bd. III, S. 284; E. Mayer, Krit. Vierteljahresschr. Bd. 27, S. 138; G. Meyer, Staatsrecht § 165, II.

2) Delegationen an den Bundesrath sind in so zahlreichen Reichsgesetzen enthalten, daß es überflüssig ist, einzelne Beispiele aufzuführen; insbesondere enthalten sämmtliche Zoll- und Steuergesetze und die meisten anderen das Finanzwesen und Gewerbewesen betreffenden Gesetze solche Ermächtigungen.

einen einzelnen Fall, Regierungsacte, Verfügungen sind. Dahin gehört z. B. der kaiserliche Befehl, durch welchen die Reichstagswahlen ausgeschrieben, der Bundesrath und der Reichstag berufen, vertagt oder geschlossen werden, durch welchen auf Grund des Art. 65 der Reichsverfassung die Anlage eines Festungswerkes angeordnet wird, u. s. w. Wir reden hier aber nur von Rechtsverordnungen, d. h. von Anordnungen, welche ihrem Inhalte nach Gesetze sind.

Der Erlaß solcher Verordnungen kann dem Kaiser entweder schlechthin delegirt werden oder mit der Einschränkung, daß er dabei an die Zustimmung des Bundesrathes gebunden ist [1]). In dem letzteren Falle tritt ebenso wie bei der förmlichen Gesetzgebung der Unterschied zwischen der Feststellung des Inhaltes und der Sanction der Verordnung zu Tage. Der Inhalt der Verordnung wird durch Vereinbarung festgestellt; die Herstellung einer Uebereinstimmung zwischen Kaiser und Bundesrath ist die Vorbedingung zu ihrem Erlaß [2]). Die Sanction der Verordnung aber steht dem Kaiser zu; die Beschlüsse des Bundesrathes sind demnach, wenngleich sie unter Zustimmung der preußischen Vertreter gefaßt sind, nicht rechtswirksam, so lange der Kaiser dieselben nicht sanctionirt hat. Es ist dies wesentlich verschieden von der kaiserlichen Ausfertigung und Verkündigung eines Gesetzes. Dieselbe ist eine Erklärung von ganz anderem Inhalte als die Sanction und ist, wofern das Gesetz ordnungsmäßig zu Stande gekommen ist, eine Pflicht des Kaisers [3]). Die Verordnung dagegen kommt durch die Beschlußfassung des Bundesrathes nicht zu Stande, sondern wird durch dieselbe nur vorbereitet und ermöglicht; der Kaiser ist daher völlig ungehindert, die Sanction zu versagen. In politischer Beziehung ist dies in dem Falle ohne Belang, wenn die preußischen Bevollmächtigten im Bundesrath der Verordnung zugestimmt haben; juristisch aber ist es auch in

---

1) Beispiele dafür liefern das Cautionsgesetz vom 2. Juni 1869, § 3 (Bundesgesetzbl. S. 161); Gesetz über den Reichskriegsschatz vom 11. November 1871, § 3; Reichsbeamtengesetz § 18, 87, 88; Gesetz über die Seewarte vom 9. Januar 1875, § 4 (Reichsgesetzbl. S. 11); Reichsbankgesetz vom 14. März 1875, § 40 (Reichsgesetzbl. S. 188); Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz § 15, 16, 17, zur Civilproceßordnung § 6; Gesetz über die Küstenfrachtschifffahrt vom 22. Mai 1881, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 97); Gesetz vom 10. September 1883, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 303). Vgl. Hänel, Studien II, S. 76 fg.

2) Statt der Clausel „mit Zustimmung des Bundesrathes" findet sich in einigen Gesetzen auch der Ausdruck: „im Einvernehmen mit dem Bundesrathe". Thudichum, Verfassungsrecht S. 90 meint, daß dieser Ausdruck dem Kaiser zwar die Pflicht auferlege, mit dem Bundesrathe vor Verkündigung der Verordnung in Verhandlung zu treten, daß aber der Erlaß der Verordnung durch den Widerspruch des Bundesrathes nicht gehindert werden könne. Auch v. Mohl S. 266, 267 ist dieser Ansicht, „weil sonst wohl ‚im Einverständnisse' gesagt worden wäre". Ihm folgt fast wörtlich v. Rönne I, S. 214, Note 2 a. E. Ich vermag mich dieser Auslegung nicht anzuschließen, welche dem allgemeinen Sprachgebrauch Zwang anthut. „Im Einvernehmen mit Jemandem" heißt nicht: „nach Vernehmung", sondern ist ganz gleichbedeutend mit: „im Einverständniß".

3) Siehe oben S. 525, 534.

diesem Falle von Erheblichkeit, daß die mit Zustimmung des Bundesrathes erlassenen Verordnungen nicht Gesetzgebungsacte des Bundesrathes, sondern des Kaisers sind. Denn wenn in einem Reichsgesetz der Erlaß von Ausführungsvorschriften dem Kaiser delegirt ist, würden vom Bundesrath *erlassene* Verordnungen null und nichtig sein, während durchaus kein Hinderniß besteht, daß der Kaiser auch in denjenigen Fällen, in welchen ihm dies nicht gesetzlich zur Pflicht gemacht ist, sich der Zustimmung des Bundesrathes zu dem Inhalte der von ihm zu erlassenden Verordnungen versichert [1]). In keinem Falle aber kann *gegen* oder auch nur *ohne* den Willen des Kaisers eine solche Verordnung zu Stande kommen, und es ist wenigstens denkbar und staatsrechtlich zulässig, daß der Kaiser den Erlaß der Verordnung nachträglich ablehnt, obgleich die preußischen Stimmen im Bundesrathe für Ertheilung der Zustimmung abgegeben worden sind.

3. *Verordnungen des Reichskanzlers* oder einer anderen *Reichsbehörde*. Dieser Fall hat die größte Verwandtschaft mit der Delegation zu Gunsten des Kaisers und ist ihm in allen Stücken analog. Denn der Reichskanzler und die übrigen Reichsbehörden sind Gehilfen des Kaisers, deren er sich bei der ihm zustehenden Regierungsthätigkeit bedient [2]). Alle einer Reichsbehörde zustehenden Befugnisse sind umschlossen von der kaiserlichen Prärogative und staatsrechtlich nur Bethätigungen der dem Kaiser übertragenen Führung der Regierungsgeschäfte [3]). Man kann daher jede gesetzliche Anordnung, welche dem Reichskanzler oder einer anderen Reichsbehörde den Erlaß einer Rechtsverordnung überträgt, juristisch auffassen als die Delegation des Verordnungsrechtes zu Gunsten des *Kaisers*, mit der Maßgabe, daß nicht der Kaiser *selbst* dieses Geschäft zu versehen braucht, sondern daß es *für ihn* sein Minister (der Reichskanzler) oder eine andere, zur Führung solcher Geschäfte constituirte Behörde erledigen kann. Daß dies in der That sich so verhält, ergiebt sich daraus, daß der Kaiser, falls er will, innerhalb der durch die Gesetze gegebenen Grenzen dem Reichskanzler Anweisungen ertheilen kann, in welcher Art die Verordnung von ihm erlassen werden soll, und daß er einen Reichskanzler, welcher einem solchen Befehl zuwider handelt, entlassen kann [4]).

---

1) Dies geschieht sehr häufig, wie die Protokolle des Bundesraths beweisen.

2) Vgl. oben S. 202, 326 fg.

3) Oben S. 327.

4) In der ersten Auflage dieses Werkes ist hieraus gefolgert worden, daß Verordnungen, deren Erlaß dem Reichskanzler delegirt ist, auch vom Kaiser selbst erlassen werden dürfen. Obwohl *Arndt* S. 176 dieser Ansicht zugestimmt hat, so habe ich mich doch von der Unrichtigkeit derselben überzeugt. Denn die Delegation an den Reichskanzler hat nicht nur die Bedeutung, den Kaiser von dem Erlaß der Verordnung zu entlasten, sondern auch die Abänderung oder Aufhebung dieser Vorschriften zu erleichten und in die *selbstständige* Entschließung des Reichskanzlers zu stellen. Vgl. *Hensel*, Annalen 1882, S. 26; *E. Mayer*, Krit. Vierteljahrsschr. N. F. Bd. VIII, S. 140 und namentlich *Rosin*, Polizeiverordnungsrecht S. 145, Note 102.

Ist die gesetzliche Ermächtigung dem Reichskanzler ertheilt, so kann die Verordnung auch von einem Stellvertreter desselben nach Maßgabe des Reichsgesetzes vom 17. März 1878 erlassen werden; dagegen ist die Subdelegation an einen anderen Reichsbeamten, falls sie nicht durch eine specielle Anordnung des Gesetzes vorbehalten ist, unzulässig. Ebensowenig kann an die Stelle der Verordnung des Reichskanzlers eine Bundesrathsverordnung treten [1]).

Ebenso, wie von den kaiserlichen Verordnungen diejenigen Anordnungen des Kaisers zu unterscheiden sind, welche im juristischen Sinne Verfügungen sind, so sind auch die von dem Reichskanzler oder einer anderen Reichsbehörde kraft gesetzlicher Delegation erlassenen Verordnungen wohl zu unterscheiden von den von ihnen bei Erledigung der ihnen obliegenden Verwaltungsgeschäfte ertheilten Anordnungen, für welche sie einer besonderen Delegation nicht bedürfen, zu denen sie vielmehr kraft ihres allgemeinen amtlichen Geschäftsauftrages befugt sind.

Die Analogie zwischen den kaiserlichen Verordnungen und den Verordnungen des Reichskanzlers zeigt sich auch darin, daß bei den letzteren ebenfalls die Zustimmung des Bundesrathes oder eines Bundesrathsausschusses zu dem Inhalt der Verordnung für erforderlich erklärt werden kann [2]). Ist dies gesetzlich vorgeschrieben, so muß der Inhalt der Verordnung zwischen dem Reichskanzler und dem Bundesrathe oder Bundesrathsausschuß vorerst vereinbart werden, während die Sanction der auf diese Art festgestellten Verordnung dann durch den Reichskanzler erfolgt.

Auch andere Reichsbeamte als der Reichskanzler können zum Erlaß von Rechtsvorschriften gesetzlich ermächtigt werden. Der wichtigste Fall, in welchem dies geschehen ist, bildet die durch das Consulargerichtsbarkeitsgesetz vom 10. Juli 1879, § 4 begründete Befugniß der Reichsconsuln zum Erlaß von Polizeiverordnungen, die materiell unzweifelhaft Strafgesetze sind [3]). Die gleiche Befugniß ist in den deutschen Schutzgebieten den zur Ausübung der Gerichtsbarkeit ermächtigten Beamten übertragen [4]). Der Inhalt dieser Verordnungen kann den Consuln oder Gouverneuren durch Dienstbefehl des Reichs-

1) Es kann andererseits auch bezweifelt werden, ob in denjenigen Fällen, in welchen der Erlaß von Ausführungsbestimmungen dem Bundesrath gesetzlich übertragen worden ist, der Bundesrath ermächtigt ist, diese Befugniß dem Reichskanzler zu subdelegiren, wie dies z. B. in der Verordnung vom 19. Juni 1871, § 10, Abs. 1 (Reichsgesetzbl. S. 258) geschehen ist.

2) Beispiele bieten das Consulatsgesetz § 38; Postgesetz vom 28. October 1871, § 50; Schiffsvermessungsordn. vom 5. Juli 1872, § 35; Gesetz vom 23. Mai 1873 (Invalidenfonds), § 11 (Reichsgesetzbl. S. 121) u. A. Noch complicirter ist die Vorschrift im § 10 des Reichsgesetzes vom 20. December 1875, wonach Vollzugsbestimmungen von dem Reichskanzler, nach Anhörung der Reichspostverwaltung und des Reichseisenbahnamts, unter Zustimmung des Bundesraths zu erlassen sind.

3) Vgl. Rosin a. a. O. S. 38, 145 fg.

4) Reichsgesetz vom 17. April 1886, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 75).

kanzlers oder des Auswärtigen Amtes vorgeschrieben werden, die Sanction (der Erlaß) kann dagegen nur von den Consuln 2c. selbst ausgehen, nicht vom Reichskanzler; jedoch ist der Reichskanzler befugt, die von dem Consul 2c. erlassenen Polizeiverordnungen aufzuheben, nicht bloß die Aufhebung dem Consul anzubefehlen[1]). Ein anderes Beispiel bietet das Gesetz vom 19. Juni 1883 (Reichsgesetzbl. S. 105), welches den Marinestationschefs eine Ermächtigung zum Erlaß von Rechtsverordnungen ertheilt.

4. Verordnungen der Einzelstaaten. Hier ist es von Wichtigkeit, die den Einzelstaaten delegirte Befugniß, Ausführungsverordnungen zu den Reichsgesetzen zu erlassen, von der den Einzelstaaten zustehenden Autonomie zu unterscheiden[2]). Beide haben das mit einander gemein, daß sie nicht gegen die Reichsgesetze (contra legem) verstoßen dürfen[3]); ferner, daß die Sanction von der Einzelstaatsgewalt ausgeht; endlich, daß sie nicht für das ganze Reichsgebiet, sondern nur für das Gebiet des Einzelstaates Geltung haben. Im Uebrigen aber sind sie durchweg verschieden. Bei den autonomischen Anordnungen übt der Staat seine eigene Gesetzgebungsgewalt aus, bei dem Erlaß von Ausführungsverordnungen eine fremde, ihm nur delegirte; nämlich die des Reiches. Die Kraft dieser Verordnungen wurzelt in dem Reichsgesetz; sie sind, obgleich von dem Einzelstaat erlassen, ein Bestandtheil der Reichsgesetzgebung im materiellen Sinne des Wortes und deshalb gehen sie den Landesgesetzen und folglich auch den Verfassungsgesetzen der Einzelstaaten vor. Die autonomischen Gesetzgebungsacte der Einzelstaaten normiren das Gebiet, welches von der Reichsgesetzgebung freigelassen wird, sei es, daß es der Competenz derselben entzogen ist, oder sei es, daß das Reich es nicht normiren will; sie sind Anordnungen praeter legem imperii. Die kraft Delegation erlassenen Verordnungen können nur solche Materien betreffen, welche von der Reichsgesetzgebung geregelt sind, und können nur Bestimmungen enthalten, welche innerhalb des durch die Regeln des Reichsgesetzes gegebenen Rahmens fallen; sie sind Anordnungen intra legem imperii. Daraus folgt,

1) Reichsgesetz vom 10. Juli 1879, § 4, Abs. 4. Die Aufhebung ist ein dem Erlaß correspondirender Act, also wie dieser ein Gesetz im materiellen Sinne. Der Reichskanzler hat aber hierfür die Auswahl zwischen zwei Wegen. Entweder kann er durch Dienstbefehl (Verwaltungsact) den Consul anweisen, die von ihm erlassene Verordnung aufzuheben; alsdann erfolgt die Aufhebung durch Gesetzgebungsact des Consuls. Oder der Reichskanzler kann die vom Consul erlassene Verordnung unmittelbar außer Kraft setzen; alsdann vollzieht der Reichskanzler den Gesetzgebungsact an Stelle des Consuls. Dies hat die Folge, daß auch bei Beschreitung des letzteren Weges die vom Reichskanzler erlassene Verordnung in den für Consulatsverordnungen vorgeschriebenen Formen und insbesondere in dem betreffenden Amtsbezirk verkündet werden muß. Vgl. Rosin S. 181, 183.

2) Vgl. Rosin a. a. O. S. 45 fg.

3) Es sei denn, daß das Reichsgesetz seine Bestimmung nur als eine subsidiäre aufstellt oder unter gewissen Voraussetzungen den Erlaß derogirender Bestimmungen ausdrücklich gestattet. Rosin S. 60.

daß alle autonomischen Anordnungen in den Formen erlassen werden müssen, welche das Landesstaatsrecht vorschreibt, insbesondere wenn es sich dabei um die Veränderung des bestehenden Rechtszustandes handelt, im Wege der Landesgesetzgebung; und wenn es sich um Abänderungen des Verfassungsrechts handelt, in den für Verfassungsänderungen vorgeschriebenen Formen. Dagegen sind die vom Reich delegirten Verordnungen in den vom Reich dafür vorgeschriebenen Formen zu erlassen; es hängt also von dem Wortlaut der Delegation in dem einzelnen Reichsgesetz ab, ob die Ausführungsbestimmungen im Wege der Landesgesetzgebung, oder durch landesherrliche Verordnung („im Verordnungswege") [1]), oder durch Verordnung der obersten Regierungsbehörden, Ministerien, Finanzbehörden u. dgl. zu erlassen sind [2]). Nur wenn das Reichsgesetz nichts darüber bestimmt, treten die Vorschriften des Landesstaatsrechts ein.

Wenn in den Reichsgesetzen demnach auf die in den Einzelstaaten geltenden oder von denselben zu erlassenden Bestimmungen Bezug genommen wird, so ist es von großer Erheblichkeit, durch Interpretation festzustellen, ob das Reichsgesetz hierbei auf die Autonomie der Einzelstaaten verweist, also das von der Reichsgesetzgebung normirte Gebiet von dem von derselben nicht normirten Gebiete abgrenzt, oder ob es die Einzelstaaten ermächtigt, auf einem reichsgesetzlich geregelten Gebiete die erforderlichen Ausführungsbestimmungen zu erlassen [3]).

Es ergiebt sich endlich, daß die Einzelstaaten einer ausdrücklichen reichsgesetzlichen Ermächtigung zum Erlaß von Gesetzen auf den ihrer Autonomie überlassenen Gebieten nicht bedürfen, wohl aber zum Erlaß von Verordnungen

---

1) Der Verordnungsweg ist ausdrücklich vorgeschrieben im Genossenschaftsgesetz vom 4. Juli 1868, § 72; in der Seemannsordnung § 23, Abs. 3; im Gesetz vom 6. Februar 1875, § 79; eine königl. bayerische Verordnung im Gesetz vom 9. Februar 1875, § 3 und im Gesetz vom 13. Februar 1875, § 18 (Reichsgesetzbl. S. 41, 58); eine landesherrliche Verordnung im § 17, Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz u. s. w.

2) Die Behauptung v. Mohl's S. 174, daß die Form, in der die den Einzelstaaten übertragenen Ausführungsbestimmungen zu erlassen seien, nach dem Landesstaatsrecht sich bestimme, ist demnach falsch. Richtig Seydel in Hirth's Annalen 1874, S. 1144 und Rosin S. 45.

3) In einem und demselben Reichsgesetz kann beides vorkommen; so enthält z. B. das Gesetz über die Bundesflagge vom 25. October, 1867 § 3 und 17 eine Delegation, in § 19 eine Anerkennung der Autonomie; die Gewerbeordnung enthält in § 21, 38 eine Delegation, in zahlreichen anderen Artikeln Vorbehalte der Autonomie; das Gesetz über den Unterstützungswohnsitz enthält im § 8 eine Delegation, im § 52 einen Vorbehalt der Landesgesetzgebung; im Reichsmilitärgesetz § 36 ist den Einzelstaaten die Normirung der Kosten des Rekrutirungsverfahrens übertragen; daselbst in § 46 die Besteuerung der Militärpersonen ihrer Autonomie unterworfen; die Strandungsordnung vom 17. Mai 1874 enthält in § 2, 22, 24 eine Delegation, in § 45 einen Vorbehalt für die Autonomie; ebenso die Seemannsordnung in § 4 eine Delegation, in § 45 einen Vorbehalt für die Autonomie u. s. w. Vgl. Rosin S. 46 fg.

behufs Ausführung von Reichsgesetzen [1]). Die Delegation an die Einzelstaaten kann auch in der Art beschränkt sein, daß zwar der formelle Erlaß (die Sanction) der Anordnungen ihnen zusteht, der materielle Inhalt derselben dagegen vom Bundesrath festgestellt wird, wie dies z. B. in dem Gesetz vom 25. Februar 1876, § 4 (Reichsgesetzbl. S. 164) geschehen ist [2]); oder daß ihnen die Anordnung von Ausführungsbestimmungen nur subsidiär übertragen ist, d. h. soweit nicht der Bundesrath selbst sie erläßt, wofür das Gesetz vom 6. Februar 1875, § 83 ein Beispiel liefert.

IV. Die Verordnung bedarf wie das Gesetz einer formellen und authentischen Erklärung und mithin einer Ausfertigung. Hinsichtlich der vom Kaiser zu erlassenden Verordnungen versteht es sich von selbst, daß sie vom Kaiser ausgefertigt werden. Es finden dieselben Grundsätze Anwendung, wie bei den Gesetzen; die Ausfertigung besteht in einer vom Kaiser unterschriebenen, mit dem kaiserlichen Siegel versehenen, datirten und vom Reichskanzler oder einem verantwortlichen Stellvertreter gegengezeichneten Urkunde. Ist der Erlaß der Verordnung dem Reichskanzler übertragen, so ist die Urkunde, welche die Verordnung enthält, von ihm zu unterzeichnen [3]). Die Form, in welcher die von den Einzelstaaten zu erlassenden Verordnungen auszufertigen sind, bestimmt sich, falls nicht etwa das Reichsgesetz darüber eine Anordnung trifft, nach dem Landesstaatsrecht. Was endlich die Bundesrathsverordnungen anlangt, so liegt die Ausfertigung der Bundesrathsbeschlüsse, wie dies bei allen beschließenden

---

1) Uebereinstimmend Seydel in Hirth's Annalen 1876, S. 13, Note 1. Dagegen meint v. Rönne, Preuß. Staatsrecht I, 1, § 48 (S. 197), daß, „soweit die Einzelstaaten die Vollziehung von Reichsgesetzen haben, ihnen selbstverständlich (?) auch das Recht des Erlasses aller Ausführungsverordnungen zusteht". Es liegt hier wahrscheinlich eine Verwechslung der Verwaltungsverordnung mit der Rechtsverordnung (dem Ausführungsgesetz) zu Grunde.

2) Aehnlich auch in dem Gesetz vom 7. April 1869 (Maßregeln gegen die Rinderpest betreffend) § 7 und 8 und in anderen Fällen. Hänel, Studien II, S. 66 nennt dies ein mittelbares Verordnungsrecht des Bundesrathes und führt S. 71 fg. den Nachweis, daß nach dem ursprünglichen Entwurf der norddeutschen Bundesverfassung der Bundesrath überhaupt auf ein mittelbares Verordnungsrecht beschränkt sein sollte, und erst später die Umwandlung aus einem mittelbaren in ein unmittelbares Verordnungsrecht sich vollzogen hat (S. 87). Dieser Beweis ist durch das, was Ad. Arndt a. a. O. S. 87 ff. dagegen vorgebracht hat, wie ich glaube, nicht entkräftet worden. Begrifflich ist aber das sogen. mittelbare Verordnungsrecht überhaupt kein Verordnungsrecht, da der Beschluß des Bundesrathes keine Verordnung erzeugt, sondern nur die Pflicht der Einzelstaaten zum Erlaß übereinstimmender Verordnungen mit einem gegebenen Inhalt begründet; das Verordnungsrecht, welches dieser Pflicht entspricht, steht daher in Fällen dieser Art den Einzelstaaten zu.

3) Die Vertretung des Reichskanzlers bestimmt sich nach dem Reichsgesetz vom 17. März 1878. Die Ausfertigung durch einen anderen Beamten in Vertretung des Reichskanzlers kann bei dem Erlaß von Rechtsverordnungen nicht für zulässig erachtet werden. Ebensowenig kann eine vom Kaiser zu erlassende Verordnung vom Reichskanzler ausgefertigt werden. Vgl. Rosin S. 142 fg. Anderer Ansicht Arndt S. 169 ff., welcher eine allgemeine Befugniß zur Subdelegation des Verordnungsrechts annimmt.

Collegien Gebrauch ist, dem Vorsitzenden, also dem Reichskanzler ob [1]). Eine kaiserliche Ausfertigung der vom Bundesrath beschlossenen Verordnungen ist in der Reichsverfassung nicht vorgeschrieben; Art. 17 erfordert dieselbe nur bei Gesetzen. Diese Unterscheidung ist sachlich begründet, da für ein Gesetz der Bundesrathsbeschluß nur eine der verfassungsmäßigen Vorbedingungen ist, für eine Verordnung dagegen der Bundesrathsbeschluß genügt.

Die rechtliche Bedeutung der Ausfertigung ist bei den Verordnungen dieselbe, wie bei den Gesetzen. Es wird durch dieselbe authentisch bekundet, daß die Verordnung formell ordnungsmäßig zu Stande gekommen ist, und daß sie den in der Urkunde enthaltenen Wortlaut hat. Wenn in der Ausfertigungsformel einer kaiserlichen Verordnung bezeugt wird, daß dieselbe mit Zustimmung des Bundesrathes oder im Einvernehmen mit dem Bundesrath erlassen ist, so entzieht sich die Richtigkeit dieser Thatsache jeder weiteren Prüfung und Beurtheilung durch die Gerichte, Verwaltungsbehörden und Unterthanen des Reiches. Es ist in dieser Formel nicht nur ein Zeugniß enthalten, daß der Inhalt der Verordnung dem Bundesrath zur Beschlußfassung vorgelegt und durch einen Beschluß desselben gebilligt worden ist, sondern auch ein formell unanfechtbares Urtheil ausgesprochen, daß dieser Beschluß des Bundesrathes den Verfassungsbestimmungen gemäß und giltig gefaßt worden ist [2]). Dieser kaiserliche Ausspruch kann nicht von Gerichten oder Verwaltungsbehörden in den einzelnen von ihnen zu entscheidenden Fällen unbeachtet gelassen oder berichtigt werden. Die Verantwortlichkeit für die Richtigkeit des kaiserlichen Ausspruchs übernimmt der Reichskanzler durch Gegenzeichnung der kaiserlichen Urkunde. Dasselbe gilt von den vom Reichskanzler erlassenen Verordnungen, wenn in denselben bezeugt wird, daß sie nach Vernehmung oder unter Genehmigung eines Bundesrathsausschusses oder unter Zustimmung des Bundesraths oder nach Anhörung einer Reichsbehörde ergangen sind. Ist dem Reichskanzler der Erlaß der Verordnung anvertraut, so ist ihm auch unter eigener Verantwortlichkeit die Beobachtung des dafür vorgeschriebenen Verfahrens überlassen.

Bei den vom Bundesrath zu beschließenden Verordnungen hat der Bundesrath, wie jedes Collegium bei seinen Beschlüssen, die dafür bestehenden Vorschriften zu beobachten und, falls sich Zweifel oder Meinungsverschiedenheiten ergeben, dieselben durch Beschluß zu entscheiden. Wenn der Vorsitzende des Bundesrathes den Bundesrathsbeschluß ausfertigt, so bekundet er dadurch zugleich, daß Zweifel über das Verfahren oder über das Resultat der Abstimmung entweder nicht erhoben oder ordnungsmäßig erledigt worden sind [3]).

---

1) Vgl. auch Hänel S. 89.

2) S. oben S. 524 ff.

3) Bei diesen Geschäften, welche dem Reichskanzler als Vorsitzenden des Bundesrathes obliegen, ist eine Vertretung desselben durch ein anderes Mitglied des

Die Ausfertigung der Verordnung hat demnach wie die der Gesetze die Wirkung, daß sie die Ordnungsmäßigkeit des formellen Verfahrens authentisch bekundet. Dagegen besteht in einer anderen Beziehung ein sehr wesentlicher Unterschied zwischen Gesetzen und Verordnungen. In der Form des Gesetzes kann das Reich, so wie jeder souveräne Staat, jeden Willensact, gleichviel worin sein Inhalt besteht, rechtswirksam erklären; die Rechtsverordnung dagegen kann nur auf Grund einer besonderen Ermächtigung erlassen werden. Die Rechtskraft jeder Rechtsverordnung ist immer zurückzuführen auf ein Gesetz, welches für einen bestimmten Kreis von Anordnungen den gewöhnlichen Weg der Gesetzgebung durch den kürzeren Verordnungsweg ersetzt. Die Giltigkeit der Verordnung ist daher nicht bloß abhängig davon, daß dieser Verordnungsweg formell richtig eingehalten worden ist, sondern auch davon, daß er überhaupt zulässig war. Man kann dies die materielle Voraussetzung für die Giltigkeit der Verordnungen nennen. Die Ausfertigung bestätigt nur die Beobachtung der formellen Erfordernisse, nicht die Innehaltung der materiellen Schranken.

Bei den formellen Gesetzen gibt es keine solche materiellen Voraussetzungen; bei ihnen ist durch die Bekundung, daß der Weg der Gesetzgebung eingehalten worden ist, zugleich nothwendig die Rechtsgiltigkeit des Gesetzes constatirt. Bei den Verordnungen ist die Innehaltung des dafür bestehenden Weges unzureichend, wenn dieser Weg überhaupt nicht gestattet war. Hieraus ergiebt sich, daß in jedem einzelnen Falle, in welchem es sich um die Anwendung einer Verordnung handelt, eine Prüfung vorgenommen werden muß, ob die Form der Verordnung zulässig war [1]). Es ist dies kein Vorrecht der Gerichte; Verordnungen können ebensowenig wie Gesetze Rechtsvorschriften aufstellen, die bald giltig, bald ungiltig sind.

Die für eine Rechtsverordnung erforderliche gesetzliche Delegation muß sowohl das Subject bestimmen, von welchem die Verordnung erlassen werden soll, als das Object, worauf sie sich erstrecken darf. Demgemäß ist auch die Prüfung der Rechtsgiltigkeit einer Verordnung auf beide Punkte zu erstrecken [2]).

1. Auf das Subject. Es ist zu untersuchen, ob die Verordnung von

---

Bundesrathes zulässig. Art. 15, Abs. 2 der Reichsverfassung. Es sind auch in der That Bundesrathsverordnungen in Vertretung des Reichskanzlers von dem Präsidenten des Reichskanzleramts ausgefertigt worden. Vgl. z. B. die Verordnung vom 25. September 1869 (Bundesgesetzbl. S. 635); die Schiffsvermessungsordnung vom 5. Juli 1872 (Reichsgesetzbl. S. 281) u. v. a. Das Stellvertretungsgesetz vom 17. März 1878 dagegen ist hierauf unanwendbar. Siehe oben S. 340 fg. Uebereinstimmend Hänel S. 89.

1) Die entgegengesetzte Ansicht vertheidigt v. Martitz, Betrachtungen S. 132 fg. Die im Text vertretene Ansicht ist aber vom Reichsgericht (Entscheid. in Civilsachen Bd. 24, S. 3 fg.) zur Anerkennung gebracht worden.

2) Vgl. Rosin S. 189 fg.

Collegien Gebrauch ist, dem Vorsitzenden, also dem Reichskanzler ob [1]). Eine kaiserliche Ausfertigung der vom Bundesrath beschlossenen Verordnungen ist in der Reichsverfassung nicht vorgeschrieben; Art. 17 erfordert dieselbe nur bei Gesetzen. Diese Unterscheidung ist sachlich begründet, da für ein Gesetz der Bundesrathsbeschluß nur eine der verfassungsmäßigen Vorbedingungen ist, für eine Verordnung dagegen der Bundesrathsbeschluß genügt.

Die rechtliche Bedeutung der Ausfertigung ist bei den Verordnungen dieselbe, wie bei den Gesetzen. Es wird durch dieselbe authentisch bekundet, daß die Verordnung formell ordnungsmäßig zu Stande gekommen ist, und daß sie den in der Urkunde enthaltenen Wortlaut hat. Wenn in der Ausfertigungsformel einer kaiserlichen Verordnung bezeugt wird, daß dieselbe mit Zustimmung des Bundesrathes oder im Einvernehmen mit dem Bundesrath erlassen ist, so entzieht sich die Richtigkeit dieser Thatsache jeder weiteren Prüfung und Beurtheilung durch die Gerichte, Verwaltungsbehörden und Unterthanen des Reiches. Es ist in dieser Formel nicht nur ein Zeugniß enthalten, daß der Inhalt der Verordnung dem Bundesrath zur Beschlußfassung vorgelegt und durch einen Beschluß desselben gebilligt worden ist, sondern auch ein formell unanfechtbares Urtheil ausgesprochen, daß dieser Beschluß des Bundesrathes den Verfassungsbestimmungen gemäß und giltig gefaßt worden ist [2]). Dieser kaiserliche Ausspruch kann nicht von Gerichten oder Verwaltungsbehörden in den einzelnen von ihnen zu entscheidenden Fällen unbeachtet gelassen oder berichtigt werden. Die Verantwortlichkeit für die Richtigkeit des kaiserlichen Ausspruchs übernimmt der Reichskanzler durch Gegenzeichnung der kaiserlichen Urkunde. Dasselbe gilt von den vom Reichskanzler erlassenen Verordnungen, wenn in denselben bezeugt wird, daß sie nach Vernehmung oder unter Genehmigung eines Bundesrathsausschusses oder unter Zustimmung des Bundesraths oder nach Anhörung einer Reichsbehörde ergangen sind. Ist dem Reichskanzler der Erlaß der Verordnung anvertraut, so ist ihm auch unter eigener Verantwortlichkeit die Beobachtung des dafür vorgeschriebenen Verfahrens überlassen.

Bei den vom Bundesrath zu beschließenden Verordnungen hat der Bundesrath, wie jedes Collegium bei seinen Beschlüssen, die dafür bestehenden Vorschriften zu beobachten und, falls sich Zweifel oder Meinungsverschiedenheiten ergeben, dieselben durch Beschluß zu entscheiden. Wenn der Vorsitzende des Bundesrathes den Bundesrathsbeschluß ausfertigt, so bekundet er dadurch zugleich, daß Zweifel über das Verfahren oder über das Resultat der Abstimmung entweder nicht erhoben oder ordnungsmäßig erledigt worden sind [3]).

---

1) Vgl. auch Hänel S. 89.

2) S. oben S. 524 ff.

3) Bei diesen Geschäften, welche dem Reichskanzler als Vorsitzenden des Bundesrathes obliegen, ist eine Vertretung desselben durch ein anderes Mitglied des

Die Ausfertigung der Verordnung hat demnach wie die der Gesetze die Wirkung, daß sie die Ordnungsmäßigkeit des formellen Verfahrens authentisch bekundet. Dagegen besteht in einer anderen Beziehung ein sehr wesentlicher Unterschied zwischen Gesetzen und Verordnungen. In der Form des Gesetzes kann das Reich, so wie jeder souveräne Staat, jeden Willensact, gleichviel worin sein Inhalt besteht, rechtswirksam erklären; die Rechtsverordnung dagegen kann nur auf Grund einer besonderen Ermächtigung erlassen werden. Die Rechtskraft jeder Rechtsverordnung ist immer zurückzuführen auf ein Gesetz, welches für einen bestimmten Kreis von Anordnungen den gewöhnlichen Weg der Gesetzgebung durch den kürzeren Verordnungsweg ersetzt. Die Giltigkeit der Verordnung ist daher nicht bloß abhängig davon, daß dieser Verordnungsweg formell richtig eingehalten worden ist, sondern auch davon, daß er überhaupt zulässig war. Man kann dies die materielle Voraussetzung für die Giltigkeit der Verordnungen nennen. Die Ausfertigung bestätigt nur die Beobachtung der formellen Erfordernisse, nicht die Innehaltung der materiellen Schranken.

Bei den formellen Gesetzen gibt es keine solche materiellen Voraussetzungen; bei ihnen ist durch die Bekundung, daß der Weg der Gesetzgebung eingehalten worden ist, zugleich nothwendig die Rechtsgiltigkeit des Gesetzes constatirt. Bei den Verordnungen ist die Innehaltung des dafür bestehenden Weges unzureichend, wenn dieser Weg überhaupt nicht gestattet war. Hieraus ergiebt sich, daß in jedem einzelnen Falle, in welchem es sich um die Anwendung einer Verordnung handelt, eine Prüfung vorgenommen werden muß, ob die Form der Verordnung zulässig war [1]). Es ist dies kein Vorrecht der Gerichte; Verordnungen können ebensowenig wie Gesetze Rechtsvorschriften aufstellen, die bald giltig, bald ungiltig sind.

Die für eine Rechtsverordnung erforderliche gesetzliche Delegation muß sowohl das Subject bestimmen, von welchem die Verordnung erlassen werden soll, als das Object, worauf sie sich erstrecken darf. Demgemäß ist auch die Prüfung der Rechtsgiltigkeit einer Verordnung auf beide Punkte zu erstrecken [2]).

1. Auf das Subject. Es ist zu untersuchen, ob die Verordnung von

---

Bundesrathes zulässig. Art. 15, Abs. 2 der Reichsverfassung. Es sind auch in der That Bundesrathsverordnungen in Vertretung des Reichskanzlers von dem Präsidenten des Reichskanzleramts ausgefertigt worden. Vgl. z. B. die Verordnung vom 25. September 1869 (Bundesgesetzbl. S. 635); die Schiffsvermessungsordnung vom 5. Juli 1872 (Reichsgesetzbl. S. 281) u. v. a. Das Stellvertretungsgesetz vom 17. März 1878 dagegen ist hierauf unanwendbar. Siehe oben S. 340 fg. Uebereinstimmend Hänel S. 89.

1) Die entgegengesetzte Ansicht vertheidigt v. Martitz, Betrachtungen S. 132 fg. Die im Text vertretene Ansicht ist aber vom Reichsgericht (Entscheid. in Civilsachen Bd. 24, S. 3 fg.) zur Anerkennung gebracht worden.

2) Vgl. Rosin S. 189 fg.

demjenigen Organe erlassen ist, welches dazu reichsgesetzlich ermächtigt worden ist. Ist im Gesetz eine kaiserliche Verordnung verlangt, so kann sie nicht durch eine Verordnung des Bundesrathes ersetzt werden, und ebensowenig umgekehrt[1]). Ist die Verordnung einem Organ des Reiches übertragen, so sind Ausführungsverordnungen der Einzelstaaten rechtsunwirksam und andererseits kann die durch Gesetz begründete Befugniß der Einzelstaaten zum Erlaß von Ausführungsverordnungen nicht dadurch beseitigt werden, daß der Kaiser oder der Bundesrath oder der Reichskanzler eine solche Verordnung erläßt.

2. Auf das Object. Der Kreis der durch Verordnung zu regelnden Rechtsbeziehungen kann ein sehr weiter sein; ein Gesetz kann möglicher Weise weiter nichts enthalten als die Anordnung, daß eine gewisse Materie durch Verordnung normirt werden soll[2]), oder es kann eine Strafe für die Uebertretung von Vorschriften androhen, welche im Verordnungswege zu erlassen sind[3]). In allen Fällen muß sich aber der Inhalt der Verordnung innerhalb der von dem delegirenden Gesetz gezogenen Grenzen halten. Wenn eine Verordnung diese Grenzen überschreitet, so braucht sie deshalb nicht ganz und gar nichtig zu sein; sie behält ihre Giltigkeit, soweit ihre Anordnungen durch die gesetzliche Ermächtigung gestützt und getragen werden; oder sie kann als Rechtsvorschrift ungiltig sein, als Verwaltungsvorschrift dagegen Wirkungen haben[4]).

---

1) Ein Beispiel für eine Unregelmäßigkeit dieser Art ist die kaiserliche Verordnung vom 1. April 1876 (Reichsgesetzbl. S. 137 fg.) zur Ausführung des Kriegsleistungsgesetzes vom 13. Juni 1873. Dieses Gesetz enthält keine Delegation zu Gunsten des Kaisers, sondern in den §§ 16, 17, 20, 29, 33 Ermächtigungen für den Bundesrath. Der Fehler ist aber lediglich ein formeller; denn die Verordnung vom 1. April 1876 ist „nach erfolgter Zustimmung des Bundesrathes" erlassen.

2) Beispiele dafür sind das Bundesgesetz vom 10. März 1870 (Bundesgesetzbl. S. 46); Reichsgesetz vom 30. März 1874 (Reichsgesetzbl. S. 23); Reichsgesetz vom 6. Januar 1876 (Reichsgesetzbl. S. 3); Reichsgesetz vom 7. Juni 1880 (Reichsgesetzbl. S. 146); Reichsgesetz vom 3. Mai 1884 (Reichsgesetzbl. S. 49).

3) Dies ist z. B. geschehen im Strafgesetzbuch § 145, wonach die strafgesetzlich geschützten Verordnungen vom Kaiser zu erlassen sind. Binding, Normen I, S. 75 nennt derartige Gesetze „Blankettstrafgesetze". Rosin S. 51 fg.

4) Rosin S. 59; Seligmann, Begriff des Gesetzes S. 113. — Es gilt dies beispielsweise von dem Eisenbahnbetriebsreglement. Dasselbe schafft keine Rechtssätze, sondern lediglich Verwaltungsregeln für den Eisenbahnbetrieb und kann bei der Beurtheilung der Frachtverträge nicht kraft des Gesetzgebungswillens des Reiches als Entscheidungsnorm, sondern kraft des Willens der Vertragschließenden als Vertragsbestimmung in Betracht kommen. Es ist dies mit vorzüglicher Klarheit ausgesprochen in dem Urtheil des Reichsoberhandelsgerichts vom 30. November 1875, Entscheidungen Bd. XIX, S. 184 ff. Vgl. auch Entscheidung des Reichsgerichts vom 6. März 1886. Entscheidungen in Civilsachen Bd. XV, S. 156. Ferner Eger, Handbuch des preuß. Eisenbahnrechts S. 61 und die daselbst angeführte Literatur, sowie G. Meyer, Verwaltungsrecht I, § 164, Note 22. — Auch die zur Ausführung des Militärpensionsgesetzes vom Bundesrath beschlossenen „Bestimmungen" vom 22. Februar 1875 (Centralbl. S. 142), welche vielfach Interpretationen des Gesetzes oder Schlußfolgerungen aus demselben enthalten, zu deren Erlaß der Bundesrath aber nicht durch eine besondere gesetzliche

Von diesen Gesichtspunkten aus unterliegen einige Verordnungen des Reiches in Beziehung auf ihre rechtliche Giltigkeit erheblichen Bedenken [1]).

V. Die Verordnungen, welche Rechtsvorschriften enthalten, müssen, um Geltung zu erlangen, verkündigt werden. Es ergiebt sich dies daraus, daß Rechtsvorschriften nicht an einzelne Behörden oder Personen gerichtet sind, wie Instructionen und Verfügungen, welche durch Mittheilung an den Adressaten verbindliche Kraft erlangen, sondern daß sie die öffentliche Rechtsordnung mit regeln helfen und an Alle gerichtet sind, welche an der Rechtsordnung des Staates Antheil nehmen. Der Rechtsgrundsatz, daß die Rechtsfolgen einer Gesetzesverletzung eintreten, ohne Rücksicht darauf, ob man das Gesetz wirklich gekannt hat oder nicht, hat seine nothwendige Ergänzung in dem Satz, daß das Gesetz in der Art und Weise verkündigt worden ist, daß man es von Rechts wegen hätte kennen müssen. Ob die Rechtsvorschrift im Wege des Gesetzes oder in der Form der Verordnung erlassen wird, macht in dieser Beziehung keinen Unterschied [2]). Auch der Begriff der Verkündigung ist derselbe bei der Rechtsverordnung wie bei dem Gesetz. Nicht jede Veröffentlichung ist Verkündigung, sondern nur diejenige, welche zugleich eine staatsrechtliche Gewähr für die Authenticität der veröffentlichten Verordnung bietet, d. h. welche unter amtlicher Verantwortlichkeit geschieht. Diesem Erforderniß wird aber nur genügt durch die Veröffentlichung im Reichsgesetzblatt, für dessen Inhalt der Reichskanzler die Verantwortlichkeit trägt [3]). Ein Abdruck im Centralblatt für das Deutsche Reich oder im Reichsanzeiger u. s. w. kann nur die Bekanntschaft des Publikums mit der Verordnung fördern, aber nicht als Verkündigung im staatsrechtlichen Sinne gelten.

Daß Verordnungen im Reichsgesetzblatt verkündet werden müssen, ergiebt sich auch aus dem Art. 2 der Reichsverfassung. Der erste Satz dieses Artikels legt dem Reich das Recht der Gesetzgebung mit der Wirkung zu, daß die „Reichsgesetze" den „Landesgesetzen" vorgehen. Es ist bereits oben bemerkt worden, daß die Ausdrücke „Reichsgesetze" und „Landesgesetze" hier nicht auf

---

Bestimmung ermächtigt worden ist, sondern welche er auf Grund des Art. 7, Ziff. 2 der Reichsverfassung erlassen hat, können nur als Instruktionen für die Militärintendanturen und Kassenverwaltungen angesehen werden, nicht als Rechtsregeln, welche bei einer richterlichen Entscheidung über Pensionsansprüche in Betracht kommen könnten.

1) Diese Bedenken werden bei der Darstellung derjenigen Materien, auf welche sich die einzelnen Verordnungen beziehen, erörtert werden. Vgl. aber über die hier in Betracht kommenden Fragen im Allgemeinen Hänel, Studien II, S. 81 fg.; Hensel in Hirth's Annalen 1882, S. 27 ff.; Seligmann S. 169 ff., sowie andererseits Arndt a. a. O. S. 85 ff.

2) Wohl aber besteht ein Unterschied zwischen der Rechtsverordnung und der Verwaltungsverordnung. Ueber die letztere siehe unten § 65. Uebereinstimmend Hänel S. 65 ff.; Rosin S. 168 ff.; Urtheil des Kammergerichts vom 29. April 1881 bei Seligmann S. 125; Jellinek S. 394.

3) Vgl. oben S. 537 fg.

formelle Gesetze beschränkt werden dürfen, sondern dieser Satz besagt, daß alle vom Reiche sanctionirten Rechtsvorschriften den von den Einzelstaaten sanctionirten Rechtsvorschriften vorgehen. Zu den vom Reiche sanctionirten Rechtsvorschriften gehören aber auch die in den Reichsverordnungen enthaltenen Rechtsregeln. Wenn nun der zweite Satz dieses Artikels fortfährt: „Die Reichsgesetze erhalten ihre verbindliche Kraft durch ihre Verkündigung von Reichs wegen, welche vermittelst eines Reichsgesetzblattes geschieht", so würde es gegen die Regeln der Auslegungskunst verstoßen, in diesem zweiten Satze das Wort Reichsgesetz in einem ganz anderen Sinne zu verstehen und diesem Ausdruck in derselben Zeile der Reichsverfassung zwei verschiedene Bedeutungen beizulegen. Auch dieser zweite Satz beschränkt sich nicht auf die formellen Gesetze, von denen erst Art. 5 der Reichsverfassung spricht, sondern er schreibt für alle vom Reiche erlassenen Rechtsvorschriften die Verkündigung mittelst des Reichsgesetzblattes vor [1]). Die Behauptung, daß die Verkündigung von Verordnungen der Willkür dessen anheimgestellt sei, welcher die Verordnung erlassen [2]), steht in vollem Widerspruch mit dem Begriff der Verkündigung und ist durch nichts begründet. Es folgt hieraus, daß Rechtsverordnungen des Reiches, welche nicht im Reichsgesetzblatt verkündigt sind, als solche keine verbindliche Kraft haben [3]). Die Frage, inwieweit sie als Verwaltungsvorschriften Verbindlichkeit haben, wird hierdurch nicht berührt.

Für die vom Kaiser erlassenen Anordnungen ist übrigens in der Verordnung vom 26. Juli 1867 (Bundesgesetzbl. S. 24) ausdrücklich vorgeschrieben worden, daß sie in dem Reichsgesetzblatt verkündet werden sollen [4]). Die Ausführung dieser Vorschrift liegt dem Reichskanzler als Minister des Kaisers ob [5]).

Den Abdruck der vom Bundesrath sanctionirten Verordnungen im Reichsgesetzblatt hat der Reichskanzler als Vorsitzender des Bundesrathes zu veran-

1) Daß auch Reichsgesetze ohne Rechtsinhalt im Gesetzblatt verkündigt werden müssen, ist zweifellos, da die Verkündigung zum „Wege der Gesetzgebung" gehört; daraus ist aber der Rückschluß nicht gerechtfertigt, daß Rechtsvorschriften ohne Gesetzesform (Rechtsverordnungen) nicht verkündigt zu werden brauchen.

2) So Arndt S. 201.

3) Diese Ansicht ist in der Literatur auch die vorherrschende. Vgl. Thudichum, Verfassungsrecht S. 93, Note 4; Hänel S. 66, 91 fg.; Hensel S. 27; Binding, Handbuch des Strafrechts I, S. 207; Seligmann S. 166 fg.; Schulze, Deutsches Staatsrecht II, § 288; G. Meyer, Staatsrecht § 165 a. E. Die entgegengesetzte Ansicht hat Arndt S. 182 ff., 198 ff. ausgeführt; vgl. auch Löning, Verwaltungsrecht S. 239, Note 1; Seydel, Bayer. Staatsrecht III, S. 612, Note 3 und Dyroff S. 883, Note 4. Die von Arndt gegebene Begründung halte ich aber in allen Beziehungen für verfehlt.

4) Unter „Anordnungen" sind aber hier Gesetzgebungsacte zu verstehen, nicht Verfügungen (Verwaltungshandlungen). Vgl. Entscheid. des Reichsoberhandelsgerichts Bd. XV, S. 297. Ebensowenig fallen darunter Anordnungen des Kaisers in Ausübung des militärischen Oberbefehls über Heer und Marine, welche im Armee- und resp. Marineverordnungsblatt verkündet werden.

5) Die Stellvertretung bestimmt sich nach dem Reichsgesetz vom 17. März 1878. Vgl. aber oben S. 537, Note 2.

stalten. Es folgt dies aus Art. 15 der Reichsverfassung; da zu der ihm obliegenden „Leitung der Geschäfte" auch die zur Ausführung der Beschlüsse des Bundesrathes erforderlichen Verfügungen gehören [1]), der Beschluß des Bundesrathes aber, eine Verordnung zu erlassen, durch Bekanntmachung dieser Verordnung im Reichsgesetzblatte ausgeführt wird.

Besondere Vorschriften sind reichsgesetzlich erlassen worden für die Verkündigung der Polizeiverordnungen in den Consular-Jurisdictionsbezirken [2]), in den Schutzgebieten [3]) und in den Kriegshafenbezirken [4]).

Andere Regeln gelten selbstverständlich für diejenigen Verordnungen, deren Erlaß den Einzelstaaten delegirt ist. Beruht die verbindliche Kraft derselben auch auf der vom Reiche ertheilten Ermächtigung, so sind sie doch Willenserklärungen des Einzelstaates und nur für das Gebiet desselben verbindlich. Sie werden daher vom Einzelstaat nicht nur sanctionirt, sondern auch publicirt, und die Formen, welche beobachtet werden müssen, um ihre Echtheit und Richtigkeit zu verbürgen und ihre Gemeinkundigkeit zu ersetzen, bestimmen sich nach den Vorschriften des Landesstaatsrechts. Für die Verkündigung derselben kann demnach der Abdruck in einem Verordnungsblatt oder Ministerialblatt oder Amtsblatt u. s. w. genügen, beziehungsweise erforderlich sein [5]). Dagegen ist der Abdruck derselben im Centralblatt des Deutschen Reiches rechtlich ohne Bedeutung. Diese Grundsätze finden auch Anwendung in denjenigen Fällen, in welchen ein sogen. mittelbares Verordnungsrecht des Bundesraths begründet ist, da hier der Erlaß der Verordnungen von den Einzelstaaten ausgeht [6]).

VI. Die verbindliche Kraft der Rechtsverordnungen des Reiches beginnt mit dem im Art. 2 der Reichsverfassung festgesetzten Zeitpunkt, wenn sie nicht selbst einen anderen Anfangstermin bestimmen, da dieser Artikel, wie erwähnt, sich nicht bloß auf Gesetze im formellen Sinne, sondern auf alle Anordnungen des Reiches, welche Rechtsvorschriften enthalten, bezieht [7]).

Die verbindliche Kraft der Rechtsverordnungen kann resolutiv bedingt sein, indem das Verordnungsrecht gesetzlich mit der Beschränkung delegirt ist,

1) Revid. Geschäftsordnung des Bundesraths § 27. Die Stellvertretung bestimmt sich nach Art. 15, Abs. 2 der Reichsverfassung.

2) Reichsgesetz vom 10. Juli 1879, § 4, Abs. 5 (Reichsgesetzbl. S. 198).

3) Reichsgesetz vom 17. April 1886, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 75).

4) Reichsgesetz vom 19. Juni 1883, § 2, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 106).

5) Vgl. Rosin S. 170 fg. — Der Einwand von Arndt S. 185, daß wenn die hier zu Grunde gelegte Interpretation des Art. 2 der Reichsverfassung richtig wäre, auch die delegirten Verordnungen der Einzelstaaten im Reichsgesetzblatt verkündigt werden müßten, ist hinfällig; denn wenn sich das Reich zum Erlaß seiner Rechtsvorschriften der Einzelstaaten bedient, so bedient es sich auch der landesrechtlichen Formen, welche für den Erlaß von Rechtsvorschriften in den Einzelstaaten bestehen.

6) Siehe oben S. 579, Note 2.

7) Eine entsprechende Bestimmung enthält das Reichsgesetz über die Reichskriegshäfen vom 19. Juni 1883, § 2, Abs. 3 (Reichsgesetzbl. S. 106) hinsichtlich der Verordnungen der Marinestationschefs.

daß die Verordnung dem Reichstage bei dessen nächstem Zusammentritt zur Genehmigung vorzulegen ist, und daß sie außer Kraft tritt, wenn der Reichstag die Genehmigung versagt, oder daß sie auf Verlangen des Reichstages außer Kraft zu setzen ist [1]).

§ 59. Reichsgesetzgebung und Landesgesetzgebung.

I. Da im Bundesstaate die Einzelstaaten der staatlichen Herrschaft des Bundes unterworfen sind, so ergiebt sich, daß die Bundesgesetze nicht bloß die rechtlichen Schranken für die Handlungsfreiheit der Individuen, sondern auch für die der Gliedstaaten ziehen [2]).

So haben auch die Reichsgesetze zum großen Theil einen Inhalt, durch welchen sie *den Einzelstaaten* etwas erlauben, gebieten oder verbieten. Der in dem Reichsgesetz enthaltene Befehl ist in überaus zahlreichen Fällen ein Befehl an die Einzelstaaten über die Ausübung oder Nichtausübung von Hoheitsrechten, über die Entfaltung oder Unterlassung einer staatlichen Thätigkeit. Es tritt uns hier der Gegensatz zwischen dem Bundesstaat und dem Staatenbund besonders scharf entgegen. Auch die von einem Staatenbund aufgestellten Rechtsregeln können für die betheiligten Staaten verbindlich sein; aber ihre Verbindlichkeit beruht nicht auf dem *Befehl* einer übergeordneten Gewalt, sondern auf dem *Consense* der Mitgliedsstaaten, und zwar auch dann, wenn sie durch die Majorität beschlossen werden. Ihre Verbindlichkeit ist die des *Vertrages*. Der einzelne Staat erfüllt eine vertragsmäßige Pflicht, indem er den Bundesbeschluß zur Ausführung bringt. Hierzu ist demnach ein Willensact des Einzelstaates erforderlich, nämlich der Befehl des Einzelstaates an seine Behörden und Unterthanen, den Bundesbeschluß zu befolgen; oder mit anderen Worten: es muß ein Gesetzgebungsact des Einzelstaates hinzukommen, durch welchen der Bundesbeschluß für den Einzelstaat in ein Gesetz umgewandelt wird. Formell kann dieser Act in der bloßen Verkündigung des Bundesbeschlusses bestehen, deren juristisches Wesen — wie oben ausgeführt worden ist — nicht in der *Bekanntmachung* des Gesetzesinhalts, sondern in dem *öffentlichen Erlaß* des Gesetzesbefehls besteht.

Im Bundesstaat dagegen erlangt das Bundesgesetz seine rechtliche Geltung und verbindliche Kraft ohne einen Willensact des Einzelstaates. Der dem Reiche angehörende Gliedstaat wird von der Reichsgewalt beherrscht und ergriffen, wie der einzelne Unterthan. Die Gesetzesbefehle des Reiches *müssen* von dem Einzelstaat und seinen Behörden befolgt und ausgeführt werden. Einer vertragsmäßigen Pflicht gegenüber besteht die Wahl der Willensentschließung, ob man sie erfüllen oder ob man sie nicht erfüllen und die Folgen der Nichterfüllung

1) S. oben S. 265.
2) Vgl. oben S. 71 fg.

auf sich nehmen wolle; dagegen das Gesetz des Reiches entfaltet seine rechtliche Kraft ohne Rücksicht darauf, ob der Einzelstaat ihm gehorchen wolle oder nicht; es gilt kraft des Willens des Reiches, nicht kraft des Willens des Einzelstaates. Deshalb kann der Einzelstaat die Befolgung der Reichsgesetze seinen Behörden und Angehörigen nicht nur nicht *verbieten*, sondern es ist auch kein Raum für eine Willenserklärung des Einzelstaates, welche den Behörden und Unterthanen desselben die Beobachtung und Anwendung der Reichsgesetze anbefiehlt oder erlaubt. Der Einzelstaat kann den an ihn erlassenen und ihn bindenden Befehl des Reiches nicht seinerseits sanctioniren, und da die Sanction ihren öffentlichen Ausdruck findet in der Verkündigung, auch nicht verkündigen [1]). Der *bloße Abdruck* eines Reichsgesetzes in einem Gesetz- oder Verordnungsblatt eines Einzelstaates ist im juristischen Sinne *keine* Verkündigung, sondern eine bloße Verbreitung des Gesetzes im Publikum [2]). Wird mit diesem Abdruck aber der *landesherrliche Befehl*, das Reichsgesetz zu befolgen, verbunden, so ist dieser Befehl vollständig nichtig; denn er sagt nur, was sich ganz von selbst versteht und was der Landesherr weder zu befehlen noch zu verbieten rechtlich befugt ist [3]). Daß die Richter und Verwaltungsbeamten, welche die Reichsgesetze in den Einzelstaaten anzuwenden und auszuführen haben, in keinem Dienstverhältniß zum Reiche, sondern nur zum Einzelstaate stehen, ändert hieran nichts. Der Art. 2 der Reichsverfassung deutet die Unzulässigkeit einer Verkündigung durch die Einzelstaaten dadurch an, daß er sagt: „Die Reichsgesetze erhalten ihre verbindliche Kraft durch ihre Verkündigung *von Reichs wegen*." Was bereits verbindliche Kraft hat, dem kann nicht nochmals verbindliche Kraft ertheilt werden.

II. *Das Verhältniß der Reichsgesetze zu den Landesgesetzen* [4]) der einzelnen Staaten bestimmt sich im Allgemeinen durch den Grundsatz, daß

1) Ueber eine unrichtige Auffassung der Verkündigung bei *Seydel* S. 39 siehe oben S. 535, Note 2. Sie hängt mit dessen Gesammtauffassung des Wesens des Reiches zusammen.

2) *Auch die Eigenschaft der Authenticität mangelt ihm.* Er steht, wie bereits oben S. 536 bemerkt wurde, auf gleicher Stufe mit dem Abdruck in Zeitungen und Zeitschriften. Dies gilt z. B. von dem Wiederabdruck der Reichsgesetze in dem *Mecklenburgischen* Regierungsblatte. Vgl. *Böhlau*, Mecklenb. Landrecht I, S. 298.

3) Wenn der Einzelstaat die Befolgung eines Reichsgesetzes anordnet, so hat das ungefähr die gleiche Bedeutung, als wenn der Magistrat einer Stadtgemeinde den Einwohnern die Befolgung eines Staatsgesetzes einschärft.

4) Vortreffliche Untersuchungen darüber enthält die Schrift von *Heinze*, Das Verhältniß des Reichsstrafrechts zu dem Landesstrafrecht, Leipzig 1871; *derselbe* in v. Holtzendorff's Handbuch des deutschen Strafrechts Bd. II, S. 1 ff. und im Gerichtssaal Bd. XXX (1878), S. 561 ff.; *Binding*, Handbuch des Strafrechts I, S. 270 ff. Daselbst ist die umfangreiche Literatur über das Verhältniß des Reichsstrafrechts zum Landesstrafrecht vollständig verzeichnet. Ferner *Wach*, Handbuch des Civilproceßrechts I, S. 189 ff.; *Löwe*, Commentar zur Strafproceßordnung zu § 6 des Einführungsgesetzes. *Seydel*, Bayer. Staatsr. III, S. 605 ff.; *Mandry*, Der civilrechtliche Inhalt der Reichsgesetze S. 247 ff.; *G. Meyer*, Staatsr. § 167; *Hänel*, Staatsr. I, S. 248 ff.

das Reich die souveräne Gesetzgebungsgewalt, die Einzelstaaten die Autonomie haben [1]). Daraus ergiebt sich, daß die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen. Reichsverfassung Art. 2.

1. Der Vorrang der Reichsgesetze vor den Landesgesetzen beruht darauf, daß ihre Sanction von der höheren, und zwar der souveränen Gewalt ausgeht; nicht auf ihrem Inhalte oder der Art der Feststellung desselben. Der Vorrang kommt daher nicht bloß den eigentlichen, d. h. unter Zustimmung des Reichstags erlassenen Reichsgesetzen, sondern auch allen Reichsverordnungen zu, wofern sie rechtsgiltig erlassen sind [2]). Andererseits macht es keinen Unterschied, ob die landesrechtlichen Vorschriften Verfassungsbestimmungen, einfache Gesetze, Verordnungen oder Gewohnheitsrechtssätze sind. Durch den Erlaß eines Reichsgesetzes verlieren alle landesrechtlichen Vorschriften, welche mit dem Reichsgesetz im Widerspruch stehen, ipso jure ihre Geltung; ebenso treten formell außer Kraft diejenigen, deren materieller Inhalt mit dem neuen Reichsgesetz übereinstimmt [3]); das Reichsgesetz ist nicht bloß das spätere, sondern auch das stärkere (höhere) Gesetz [4]).

2. Durch den Erlaß eines Reichsgesetzes ergeben sich für die Gesetzgebung der Einzelstaaten folgende Beschränkungen:

a) Landesgesetze, welche Rechtssätze, die in einem Reichsgesetz enthalten sind, wiederholen oder bestätigen, sind unstatthaft und wirkungslos. Was bereits auf Grund der vom Reiche ertheilten Sanction rechtliche Geltung hat, kann nicht von einem Einzelstaat nochmals sanctionirt werden [5]). Ebensowenig kann der Einzelstaat ein Reichsgesetz durch Landesgesetz erläutern; denn eine authentische Interpretation eines Gesetzes kann nur vom Gesetzgeber selbst ausgehen; eine wissenschaftliche oder logische Interpretation aber ist niemals mit dem Befehl, sie zu befolgen, verbunden, kann also, selbst wenn sie in der Form des Gesetzes oder der Verordnung erfolgt, nicht die materielle Gesetzeskraft haben [6]).

b) Landesgesetze, welche die mit einem Reichsgesetz im Widerspruch

1) Vgl. S. 497 fg. Einen wesentlich verschiedenen Standpunkt nimmt Seydel ein, welcher a. a. O. S. 607 das Reichsgesetz lediglich als gleichmäßiges Landesgesetz aller Bundesstaaten erklärt. Ebenso Böhlau a. a. O. I, S. 289, 309.

2) Abweichender Ansicht Heinze S. 24. Uebereinstimmend Riedel S. 41; Seydel, Commentar S. 37; v. Mohl S. 168; Hänel, Studien I, S. 263, Note 16; Arndt, Verordnungsrecht S. 184; Meyer a. a. O.

3) Riedel S. 40; Seydel S. 37; Binding S. 282; Wach S. 190; Löwe Note 3a; Hänel S. 252.

4) Hiersemenzel, Verf. des Nordd. Bundes I, S. 7.

5) Heinze S. 22.

6) Heinze S. 23 und im Gerichtssaal a. a. O. S. 580. Renaud, Gutachten über die Gesetzgebungsfrage, den Ausgleich zwischen dem deutschen Reichsrecht und dem Code civ. (Bad. Landrecht) betreffend, Heidelberg 1878, S. 4; Binding S. 283. Vgl. auch Eisele im Archiv für die civilist. Praxis Bd. 69, S. 303 ff. Die entgegengesetzte Ansicht findet sich bei Riedel S. 42.

stehenden landesgesetzlichen Vorschriften aufheben, sind unzulässig [1]). Eine bereits aufgehobene Vorschrift kann nicht nochmals aufgehoben werden; der landesherrliche Befehl, eine gewisse Rechtsvorschrift zu befolgen, wird kraftlos, sobald der souveräne Befehl des Reiches, eine andere Rechtsvorschrift zu befolgen, in Wirkung getreten ist; mithin kann der landesherrliche Befehl auch nicht mehr zurückgenommen werden. Wenn das Landesgesetz sich darauf beschränkt, im Allgemeinen die landesrechtlichen, mit einem Reichsgesetz in Widerspruch stehenden Bestimmungen für aufgehoben zu erklären, so spricht es etwas aus, was sich von selbst versteht, und ist unschädlich. Wenn aber das Landesgesetz die durch das Reichsgesetz in Wegfall gekommenen landesrechtlichen Vorschriften speciell und in der Tendenz, sie vollzählig aufzuführen, angiebt, so ist die Möglichkeit geboten, daß das Landesgesetz hierbei gewisse Rechtsvorschriften übersieht oder die Tragweite der reichsgesetzlichen Anordnungen verkennt. Die in einem solchen Gesetze nicht aufgeführten, mit dem Reichsgesetze aber thatsächlich dennoch im Widerspruch stehenden landesgesetzlichen Vorschriften sind aber ebenso beseitigt, wie die ausdrücklich erwähnten. Der Einzelstaat kann die Wirkungen des Reichsgesetzes nicht indirect abschwächen, indem er diese Wirkungen unvollständig aufzählt. Die landesgesetzliche Aufhebung bestimmter Vorschriften des Landrechtes, weil dieselben mit einem Reichsgesetz im Widerspruch stehen, würde eine unzulässige Declaration eines Reichsgesetzes sein [2]).

Nur wenn ein Reichsgesetz ausdrücklich die Einzelstaaten ermächtigt, diejenigen landesrechtlichen Vorschriften im Wege der Gesetzgebung oder im Wege der Verordnung zu bezeichnen, welche durch das Reichsgesetz in Wegfall kommen, ist der Einzelstaat in der Lage, die Veränderungen, welche das Reichsgesetz an dem bisherigen Rechtszustande hervorbringt, particularrechtlich zu fixiren.

Außerdem kann das Reichsgesetz die Veranlassung bieten, landesrechtliche Vorschriften, welche mit dem Reichsgesetz nicht im Widerspruch stehen, die aber durch dasselbe aus ihrem bisherigen Zusammenhange gerissen werden und deren Fortgeltung die Harmonie des Rechtszustandes stören würde, zu beseitigen, also die Wirkungen des Reichsgesetzes zu erweitern. Eben dahin ist der Fall zu rechnen, wenn Rechtsgrundsätze, welche ein Reichsgesetz für gewisse Thatbestände anordnet, landesgesetzlich auch auf andere Thatbestände ausgedehnt werden [3]). Hierzu ist der Regel nach ein förmliches Landesgesetz erforderlich; es sei denn, daß das Reichsgesetz selbst die Aufhebung derartiger Vorschriften des Landesrechts im Verordnungswege gestattet.

1) Riedel S. 82. Anderer Ansicht Leoni I, S. 169, 170.

2) Heinze S. 28, 144 ff.; Riedel S. 82, besonders Renaud in dem angeführten Gutachten; Wach S. 195; Stooß, Das Verhältniß der civilrechtl. Haftbarkeit nach Art. 50 des schweizerischen Obligationenrechts zum kantonalen Strafrecht, Basel 1886, S. 5 fg.

3) In solchen Fällen gilt das Reichsrecht kraft landesgesetzlicher Sanction. Wach S. 193.

c) Landesgesetze, welche Rechtsvorschriften, die mit einem Reichsgesetz im Widerspruch stehen, einführen, sind unzulässig, ebenso Landesgesetze, welche reichsgesetzliche Anordnungen aufheben, zeitweilig außer Wirksamkeit setzen oder abändern. Denn der Befehl der höheren Gewalt kann nicht durch den Befehl der untergeordneten Gewalt aufgehoben oder verändert werden; der Umstand, daß das Landesgesetz das spätere ist, kann nicht in Betracht kommen, da es dem Reichsgesetz gegenüber das schwächere ist [1]). Enthält ein Landesgesetz Vorschriften, welche theilweise mit einem Reichsgesetz im Widerspruch stehen, theilweise nicht, so kann es insoweit rechtliche Verbindlichkeit erlangen, als seine Anordnungen mit denen des Reichsgesetzes vereinbar sind.

Ein Reichsgesetz kann jedoch seine Vorschriften als subsidiäre oder eventuelle aufstellen, so daß sie also nur in Ermangelung landesgesetzlicher Anordnungen gelten sollen [2]). In diesem Falle steht es den Einzelstaaten frei, durch particularrechtliche Normirung eines solchen Rechtsverhältnisses die Anwendung der reichsgesetzlichen Vorschriften auszuschließen [3]). Es setzt dies aber immer voraus, daß das Reichsgesetz auf die Landesgesetze verweist und seine eigenen Anordnungen als nur subsidiäre erkennbar macht.

In einigen Fällen übrigens hat das Reichsgesetz seine Bestimmungen als subsidiäre erklärt, dennoch aber die Landesgesetzgebung ausgeschlossen, indem das Reichsgesetz zwar der örtlichen Rechtsbildung (Ortsgebrauch, Ortsstatut, Verordnung der Ortspolizei) den Vorrang vor seinen eigenen Vorschriften einräumte, nicht aber die territoriale Staatsgewalt zum Erlaß von Rechtsvorschriften ermächtigte [4]).

d) Landesgesetze zur Ergänzung der Reichsgesetze sind unzulässig, wenn das Reichsgesetz eine Materie vollständig regeln wollte, gleichviel ob es dieses Ziel thatsächlich in befriedigender Weise erreicht hat oder nicht [5]). Das

---

1) Den entgegengesetzten Grundsatz hat das Hamburger Obergericht in zwei Erkenntnissen, welche in der Allgem. Deutschen Strafrechtszeitung, Bd. X (1870), S. 265 ff. mitgetheilt sind, zur Geltung gebracht. Vgl. über die Unrichtigkeit dieser Urtheile Belmonte a. a. O. und John ebenda Bd. XI, S. 240 ff., woselbst ein von der richtigen Auffassung ausgehendes Urtheil des Oberappellationsgerichts zu Lübeck mitgetheilt ist. Vgl. ferner auch Dreyer, Reichscivilrecht S. 12 fg.; Heinze S. 140.

2) Fast alle größeren Reichsgesetze enthalten zahlreiche Beispiele dafür. Ueber die subsidiären Vorschriften des Handelsgesetzbuchs vgl. Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts I, S. 298, über die Civilproceßordnung Wach S. 196, über die Strafproceßordnung Löwe a. a. O. Note 4c. Siehe auch Hänel I, S. 257 fg.

3) Wo es den Einzelstaaten gestattet ist, eine andere als die im Reichsgesetz aufgestellte Regel zu sanctioniren, steht es ihnen auch frei, dieselbe Regel für anwendbar zu erklären. Die sonst unstatthafte Wiederholung einer reichsgesetzlichen Vorschrift durch Landesgesetz ist dann zulässig, wenn der Einzelstaat zu bestimmen hat, ob die reichsgesetzliche Vorschrift oder eine andere gelten soll. Vgl. Heinze S. 86.

4) Beispiele liefert das Handelsgesetzbuch Art. 61, 82, 83, 331. Die Gewerbeordnung Art. 69, 72 ff., 106, 108 u. v. a. Rosin, Polizeiverordnungen S. 45.

5) Heinze S. 23 und besonders S. 31 fg.; Riebel S. 82, 83; v. Rönne II, 1,

Reich entrückt durch ein solches Gesetz die von ihm normirte Rechtsmaterie der einzelstaatlichen Autonomie. Ist eine Ergänzung der reichsgesetzlichen Bestimmungen erforderlich, so ist dieselbe den höheren allgemeinen Rechtsprincipien zu entnehmen, denen die in dem Reichsgesetz sanctionirten Sätze sich logisch unterordnen. Im einzelnen Falle kann die Entscheidung der Frage allerdings sehr schwierig sein, ob ein Reichsgesetz eine Rechtsmaterie in vollständiger und abschließender Weise regeln oder Ergänzungen durch die Landesgesetzgebung gestatten will, und ob ein von einem Landesgesetz geregelter Punkt zu dem von der Reichsgesetzgebung occupirten Gebiete gehört oder nicht [1]). Die authentische und allgemein maßgebende Entscheidung eines solchen Zweifels kann nur durch ein Reichsgesetz erfolgen, welches den Sinn und die Tragweite des früheren Reichsgesetzes *declarirt*; so lange dies nicht ergeht, ist in jedem einzelnen Anwendungsfalle von der competenten Gerichts- oder Verwaltungsbehörde nach den Regeln juristischer Interpretation zu beurtheilen, ob das Reichsgesetz Ergänzungen durch das Landesrecht gestattet oder ausschließt. Sehr zahlreiche Reichsgesetze verweisen ausdrücklich auf die Landesgesetze als Ergänzung der reichsgesetzlichen Bestimmungen oder bedienen sich der Formel, daß gewisse Vorschriften der Landesgesetze durch das Reichsgesetz „*unberührt*" bleiben [2]). Wenn es an einer solchen ausdrücklichen Erklärung fehlt, kann für die Beantwortung dieser Frage es von Bedeutung sein, ob ein Reichsgesetz schlechthin „alle in den einzelnen Bundesstaaten geltenden Rechtsvorschriften", welche die reichsgesetzlich geregelte Materie betreffen, beseitigt [3]), oder ob es nur „alle entgegenstehenden" oder ihm „widersprechenden" Bestimmungen der Landes-

S. 7; *Seydel*, Annalen 1881, S. 597; *Löwe* a. a. O. Note 3a; *Binding* S. 289 ff. Vgl. auch *Wach* S. 200.

1) Die Frage ist für das Strafrecht besonders wichtig. In dem einen Falle bedeutet das Schweigen des Reichsstrafgesetzbuchs über einen gewissen Thatbestand *Straflosigkeit* desselben, in dem anderen Falle Unterwerfung desselben unter die *Autonomie* der Einzelstaaten. Beispiele bei *Heinze* S. 32 ff. und in dessen Erörterungen zu dem Entwurf des Strafgesetzbuchs (1870) S. 24 ff. Vgl. auch *Rüdorff*, Commentar zum Strafgesetzbuch, 2. Aufl., S. 48 ff. und namentlich jetzt *Binding* a. a. O. Für das *Handelsgesetzbuch* und die *Wechselordnung* ist reichsgesetzlich anerkannt, daß *Ergänzungen* durch die Landesgesetzgebung statthaft sind, und die landesgesetzlichen Vorschriften, welche nur eine Ergänzung derselben enthalten, sind bei der Erklärung jener Gesetzbücher zu Reichsgesetzen in Kraft erhalten worden. Gesetz vom 5. Juni 1869, § 2 (Bundesgesetzbl. S. 379). Vgl. *Thöl*, Handelsrecht I, S. 81 (6. Aufl.).

2) Vgl. *Einführungsgesetz zur Civilproceßordnung* § 14: „Die proceßrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze treten für alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, deren Entscheidung nach den Vorschriften der Civilproceßordnung zu erfolgen hat, *außer Kraft*, soweit nicht in der Civilproceßordnung auf sie *verwiesen* oder soweit nicht bestimmt ist, *daß sie nicht berührt werden*." Die §§ 15 und 16 enthalten einen Katalog von landesgesetzlichen Vorschriften, welche „unberührt bleiben". Vgl. ferner das *Einführungsgesetz zur Strafproceßordnung* § 6 und zur *Concursordnung* § 4.

3) So z. B. das Gesetz vom 11. Juni 1870, § 57. Das Einführungsgesetz § 2 zum Militärstrafgesetzbuch vom 20. Juni 1872.

gesetze aufhebt [1]). In dem letzteren Falle weist das Reichsgesetz vermittelst des argum. e contrario auf die ihm nicht widersprechenden Bestimmungen der Landesgesetze als zu seiner Ergänzung dienende hin und erklärt damit, daß es keine abschließende oder umfassende Normirung der von ihm behandelten Materie geben will; es ist demnach zu vermuthen, daß es auch in Zukunft eine Ergänzung durch die Autonomie der Einzelstaaten dulden will [2]). Indeß ist nicht zu übersehen, daß sich die beiden in Rede stehenden Klauseln direct nur auf die bereits in Geltung befindlichen landesgesetzlichen Vorschriften beziehen und daher für die Frage nach der Zulässigkeit einer Ergänzung durch spätere Gesetze der Einzelstaaten nur als Interpretationsmomente in Betracht kommen können.

e) Endlich bedarf die Frage, ob Landesgesetze zulässig sind, welche Vorschriften zur Ausführung eines Reichsgesetzes aufstellen, einer Beantwortung. Dieselbe ist deshalb nicht ohne Schwierigkeit, weil der Ausdruck „Ausführungsgesetz" ein vieldeutiger und unbestimmter ist. Bei der Lehre von den Verordnungen ist bereits hervorgehoben worden, daß man unter Ausführungsbestimmungen zu einem Gesetze die nähere Entwicklung, Detaillirung, Interpretation und Ergänzung der in diesem Gesetze sanctionirten Principien zu verstehen pflegt. Bestimmungen dieser Art dürfen die Einzelstaaten ebensowenig im Wege der Gesetzgebung wie im Wege der Verordnung erlassen, wofern nicht das Reichsgesetz ihnen diese Befugniß ausdrücklich übertragen hat. Denn die authentische Interpretation eines Reichsgesetzes kann nur vom Reiche ausgehen, die logische Interpretation der Reichsgesetze aber, die Entwicklung der in ihnen enthaltenen Rechtssätze, die Anwendung der daraus sich ergebenden Folgerungen ist Sache der Gerichte und anderer im Einzelfalle competenter Behörden. Unter dem Namen und Schein der Ausführungsgesetze könnte sich leicht eine landesgesetzliche Declaration, eine particuläre Umbildung und Umprägung des Reichsgesetzes verstecken [3]).

Wohl zu unterscheiden von Gesetzen dieser Art sind aber Landesgesetze, welche man zwar auch als Ausführungsgesetze zu Reichsgesetzen bezeichnet, welche aber nur gewisse, von den Reichsgesetzen nicht unmittelbar normirte Theile des Landesrechts in der Art umgestalten, daß die Ausführung der Reichsgesetze erleichtert und ermöglicht und der gesammte Rechtszustand des Einzelstaates in harmonischem Zusammenhang erhalten wird. Solche Gesetze sind zulässig;

1) Diese in Reichsgesetzen öfters begegnende Bestimmung ist völlig selbstverständlich und deshalb überflüssig. Bei weitem zweckmäßiger wäre es, wenn die Reichsgesetze in diesen Fällen die entgegengesetzte Formulirung enthielten, daß die Landesgesetze in Kraft bleiben, soweit sie mit den Bestimmungen des Reichsgesetzes nicht in Widerspruch stehen oder durch dieselben gedeckt werden; denn dies ist eben nicht selbstverständlich.

2) Löwe a. a. O. Note 4 d. Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 7, S. 348 und S. 400 fg.

3) Heinze S. 23, 24; Hänel S. 256.

denn wenngleich sie durch die Einführung eines Reichsgesetzes *veranlaßt* und auf die Erleichterung ihrer Ausführung berechnet sind, so normiren sie doch nicht diese Ausführung selbst, sondern eine von der Reichsgesetzgebung freigelassene Sphäre des Landesrechts [1]).

Ein besonders wichtiger, hierher gehörender Fall ist der, wenn das Reichsgesetz gewisse staatliche Einrichtungen *voraussetzt*, aber sie nicht regelt: z. B. eine Behördenorganisation, ein Gefängnißwesen, eine Gemeindeverfassung. Ohne solche Einrichtungen könnte zwar das Reichsgesetz nicht ausgeführt werden, aber die Einrichtungen haben eigene und selbstständige und weiterreichende Zwecke, als bloß die Ausführung des Reichsgesetzes zu ermöglichen. Ihre Normirung bleibt daher den Einzelstaaten überlassen.

3. So lange eine Rechtsmaterie reichsgesetzlich nicht geregelt ist, unterliegt dieselbe im Allgemeinen der Autonomie der Einzelstaaten [2]). Von diesem Princip giebt es aber eine doppelte Ausnahme, indem gewisse Angelegenheiten nach der Reichsverfassung entweder der Gesetzgebung der Einzelstaaten oder derjenigen des Reiches gänzlich entzogen sind. Die gesammte Rechtsordnung zerfällt demnach in dieser Hinsicht in drei Gebiete, in das der ausschließlichen Gesetzgebungscompetenz des Reiches, in das der facultativen Gesetzgebungscompetenz des Reiches, welches zugleich bedingt das Gesetzgebungsgebiet der Einzelstaaten ist, und in das der ausschließlichen Gesetzgebungscompetenz der Einzelstaaten.

a) Der ausschließlichen Competenz [3]) des Reiches unterliegen die Anordnungen über die Verfassung des Reiches, die Organisation, die Amtsbefugnisse und Pflichten seiner Behörden, die rechtliche Stellung seiner Beamten, die Bildung des Reichstages (Wahlrecht) und die Rechte und Pflichten der Abgeordneten, die Finanzwirthschaft des Reiches, die Verwaltung der Reichsanstalten und das Verhältniß der einzelnen Bundesglieder zum Reich. Alle diese Gegenstände unterliegen ihrer Natur nach nicht der Machtsphäre eines einzelnen Staates, sondern setzen die Verbindung der Einzelstaaten zu einer

---

1) Wach S. 197. Das *Einführungsgesetz* zum Strafgesetzbuch § 8, welches diese Befugniß der Einzelstaaten ausdrücklich anerkennt, nennt solche Anordnungen fälschlich: „Uebergangsbestimmungen". Vgl. Heinze S. 109. *Wirkliche Uebergangsbestimmungen* kann der Regel nach nur das Reich geben, falls dieselben die Zeit nach Einführung des Reichsgesetzes berühren, der Einzelstaat, falls sie die Zwischenzeit bis zum Inkrafttreten des neuen Reichsgesetzes betreffen. Das *Einführungsgesetz* zur *Strafproceßordnung* § 8; das *Einführungsgesetz* zur *Civilproceßordnung* § 18, Abs. 2, § 21, Abs. 2, § 23, Abs. 2; das *Einführungsgesetz* zur *Concursordnung* § 8, Abs. 2, § 12, 13 ermächtigen die Einzelstaaten zum Erlaß eigentlicher Uebergangsbestimmungen.

2) Von der Autonomie der Einzelstaaten ist zu unterscheiden die reichsgesetzliche Ermächtigung derselben zum Erlaß von Ausführungsbestimmungen zu Reichsgesetzen. Siehe oben S. 577 fg.

3) Vgl. Riebel S. 38, 39; v. Rönne II, 1, S. 9; Hänel I, S. 259 fg.

höheren Einheit, dem Reiche, voraus; sie können daher auch nur von dieser höheren Gewalt ihre rechtliche Normirung erhalten. Aus demselben Grunde hat das Reich ausschließlich die Gesetzgebung über die Kriegsmarine, da nach Art. 53 der Reichsverfassung dieselbe eine „einheitliche" ist; hinsichtlich der Handelsmarine sind in Art. 54, Abs. 2 diejenigen Punkte aufgeführt, welche „das Reich" zu bestimmen hat, so daß auch in diesen Beziehungen die Gesetzgebung der Einzelstaaten ebenfalls ausgeschlossen ist. In Betreff des Kriegswesens ist die Gesetzgebung der Einzelstaaten ebenfalls ausgeschlossen, da nach Art. 61 der Verfassung im ganzen Reichsgebiet „die gesammte" preußische Militärgesetzgebung einzuführen war und nach gleichmäßiger Durchführung der Kriegsorganisation ein „umfassendes" Reichsmilitärgesetz dem Reichstage und dem Bundesrathe vorgelegt werden sollte. Dieses „umfassende", also Ergänzungen durch die Landesgesetzgebung ausschließende Reichsmilitärgesetz ist unter dem 2. Mai 1874 (Reichsgesetzbl. S. 45) ergangen. Außerdem ist durch den Art. 35 der Reichsverfassung dem Reich ausschließlich zugewiesen die Gesetzgebung über das gesammte Zollwesen; ferner über die Besteuerung des im Bundesgebiete gewonnenen Salzes und Tabaks, bereiteten Branntweins und Biers und aus Rüben oder anderen inländischen Erzeugnissen dargestellten Zuckers und Syrups, jedoch mit der Ausnahme, daß in Bayern, Württemberg und Baden die Besteuerung des inländischen Branntweins und Bieres der Landesgesetzgebung vorbehalten bleibt; endlich über den gegenseitigen Schutz der in den einzelnen Bundesstaaten erhobenen Verbrauchsabgaben gegen Hinterziehungen, sowie über die Maßregeln, welche in den Zollausschlüssen zur Sicherung der gemeinsamen Zollgrenze erforderlich sind.

Auf diesen Gebieten sind gesetzliche Vorschriften der Einzelstaaten unstatthaft und rechtlich unwirksam auch hinsichtlich solcher Punkte, welche das Reich gesetzlich nicht geregelt hat. Denn hier ist die Gesetzgebung der Einzelstaaten ganz und gar ausgeschlossen und durch die Reichsverfassung untersagt.

b) Der facultativen Gesetzgebungscompetenz des Reiches unterliegen die übrigen im Art. 4 der Reichsverfassung aufgeführten Angelegenheiten. So lange das Reich über Gegenstände, welche hierher gehören, eine bindende Norm nicht aufstellt, bleiben nicht nur die in den Einzelstaaten geltenden Rechtsvorschriften in Kraft, sondern sie können auch von dem Einzelstaat im Wege der Landesgesetzgebung und — soweit dies nach dem Landesrecht zulässig ist — der Landesverordnung aufgehoben oder abgeändert werden [1]). Sobald das Reich von der ihm zustehenden Befugniß Gebrauch macht, treten die Landesgesetze nach den vorstehend entwickelten Regeln außer Kraft und die Reichsgesetze an ihre Stelle.

c) Der ausschließlichen Gesetzgebungscompetenz der Einzelstaaten unterliegen alle Gebiete, welche nach der Reichsverfassung oder den auf Grund der-

1) Vgl. Bayrisches Schlußprotokoll vom 23. November 1870, Art. VI.

selben ergangenen Gesetzen der Competenz des Reiches nicht zugewiesen sind. Diese Competenz der Einzelstaaten tritt also überall *subsidiär* ein, wo es an einem die Competenz des Reiches begründenden Rechtssatz fehlt. Eine Erweiterung der Gesetzgebungscompetenz des Reiches ist eine Abänderung der Reichsverfassung; demnach kann das Gebiet, welches der ausschließlichen Gesetzgebung der Einzelstaaten überlassen ist, beschränkt werden durch ein nach den Vorschriften des Art. 78, Abs. 1 und eventuell Art. 78, Abs. 2 der Reichsverfassung zu Stande gekommenes Reichsgesetz.

4. Es entsteht nun die Frage, ob Behörden der Einzelstaaten, richterliche oder Verwaltungsbehörden, befugt und verpflichtet sind, die Zulässigkeit eines Landesgesetzes oder einer landesherrlichen Verordnung gegenüber einem Reichsgesetz zu prüfen, oder ob es dem Reiche überlassen bleiben muß, kraft der ihm nach Art. 4 und Art. 17 zustehenden „Beaufsichtigung" und „Ueberwachung" dafür Sorge zu tragen, daß die Einzelstaaten Anordnungen zurücknehmen, zu deren Erlaß sie der Reichsgesetzgebung gegenüber nicht befugt waren.

Hier ist zunächst die Einmengung eines unrichtigen Gesichtspunktes abzuweisen; nämlich die Berücksichtigung landesgesetzlicher Vorschriften über das Recht der Behörden, die Rechtsgiltigkeit gehörig verkündeter landesherrlicher Gesetze oder Verordnungen zu prüfen, wie sie z. B. die preußische Verfassungsurkunde Art. 106 aufstellt. Diese Vorschriften beziehen sich nicht auf das Verhältniß der vom Einzelstaat angeordneten Rechtssätze zu den von einer *übergeordneten* Gewalt ausgehenden Anordnungen, sondern auf die Bethätigung der Gesetzgebungsbefugniß *innerhalb* der Machtsphäre des Einzelstaates. Entstanden sind diese Anordnungen zu einer Zeit, als den Einzelstaaten die souveräne Gesetzgebungsgewalt zustand; anwendbar geblieben sind sie seit Gründung des Reiches (Norddeutschen Bundes) nur auf die den Einzelstaaten verbliebene Autonomie [1]). Soweit die Einzelstaaten noch das Recht der Gesetzgebung haben, soweit behalten auch diese Vorschriften ungeschmälert ihre Kraft; ob aber die Einzelstaaten überhaupt über einen gewissen Punkt noch Gesetze zu geben befugt sind, ist eine Frage, welche von jenen Vorschriften völlig unberührt bleibt. Das Verhältniß, in welchem die Organe der einzelnen Staaten in Beziehung auf die Gesetzgebung zu einander stehen, kann durch Gesetz jedes einzelnen Staates normirt werden; das Verhältniß dagegen der Staatsgewalt des Einzelstaates zur Reichsgewalt hinsichtlich der Befugniß, Rechtsvorschriften zu sanctioniren, kann nicht durch den Willen des Einzelstaates, also nicht durch Landesgesetz entschieden werden. Die Entscheidung dieser Frage ist vielmehr aus der Reichsverfassung zu entnehmen und für alle deutschen Staaten gleichmäßig zu treffen, gleichviel, welche Rechtsgrundsätze in denselben über das

1) Vgl. *Hiersemenzel* II, S. 282; v. *Holtzendorff*, Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht S. 16 (Allgem. Deutsche Strafrechtszeitung 1871); *Schulze*, Preuß. Staatsrecht II, S. 247.

höheren Einheit, dem Reiche, voraus; sie können daher auch nur von dieser höheren Gewalt ihre rechtliche Normirung erhalten. Aus demselben Grunde hat das Reich ausschließlich die Gesetzgebung über die Kriegsmarine, da nach Art. 53 der Reichsverfassung dieselbe eine „einheitliche" ist; hinsichtlich der Handelsmarine sind in Art. 54, Abs. 2 diejenigen Punkte aufgeführt, welche „das Reich" zu bestimmen hat, so daß auch in diesen Beziehungen die Gesetzgebung der Einzelstaaten ebenfalls ausgeschlossen ist. In Betreff des Kriegswesens ist die Gesetzgebung der Einzelstaaten ebenfalls ausgeschlossen, da nach Art. 61 der Verfassung im ganzen Reichsgebiet „die gesammte" preußische Militärgesetzgebung einzuführen war und nach gleichmäßiger Durchführung der Kriegsorganisation ein „umfassendes" Reichsmilitärgesetz dem Reichstage und dem Bundesrathe vorgelegt werden sollte. Dieses „umfassende", also Ergänzungen durch die Landesgesetzgebung ausschließende Reichsmilitärgesetz ist unter dem 2. Mai 1874 (Reichsgesetzbl. S. 45) ergangen. Außerdem ist durch den Art. 35 der Reichsverfassung dem Reich ausschließlich zugewiesen die Gesetzgebung über das gesammte Zollwesen; ferner über die Besteuerung des im Bundesgebiete gewonnenen Salzes und Tabaks, bereiteten Branntweins und Biers und aus Rüben oder anderen inländischen Erzeugnissen dargestellten Zuckers und Syrups, jedoch mit der Ausnahme, daß in Bayern, Württemberg und Baden die Besteuerung des inländischen Branntweins und Bieres der Landesgesetzgebung vorbehalten bleibt; endlich über den gegenseitigen Schutz der in den einzelnen Bundesstaaten erhobenen Verbrauchsabgaben gegen Hinterziehungen, sowie über die Maßregeln, welche in den Zollausschlüssen zur Sicherung der gemeinsamen Zollgrenze erforderlich sind.

Auf diesen Gebieten sind gesetzliche Vorschriften der Einzelstaaten unstatthaft und rechtlich unwirksam auch hinsichtlich solcher Punkte, welche das Reich gesetzlich nicht geregelt hat. Denn hier ist die Gesetzgebung der Einzelstaaten ganz und gar ausgeschlossen und durch die Reichsverfassung untersagt.

b) Der facultativen Gesetzgebungscompetenz des Reiches unterliegen die übrigen im Art. 4 der Reichsverfassung aufgeführten Angelegenheiten. So lange das Reich über Gegenstände, welche hierher gehören, eine bindende Norm nicht aufstellt, bleiben nicht nur die in den Einzelstaaten geltenden Rechtsvorschriften in Kraft, sondern sie können auch von dem Einzelstaat im Wege der Landesgesetzgebung und — soweit dies nach dem Landesrecht zulässig ist — der Landesverordnung aufgehoben oder abgeändert werden [1]). Sobald das Reich von der ihm zustehenden Befugniß Gebrauch macht, treten die Landesgesetze nach den vorstehend entwickelten Regeln außer Kraft und die Reichsgesetze an ihre Stelle.

c) Der ausschließlichen Gesetzgebungscompetenz der Einzelstaaten unterliegen alle Gebiete, welche nach der Reichsverfassung oder den auf Grund der-

1) Vgl. Bayrisches Schlußprotokoll vom 23. November 1870, Art. VI.

selben ergangenen Gesetzen der Competenz des Reiches nicht zugewiesen sind. Diese Competenz der Einzelstaaten tritt also überall *subsidiär* ein, wo es an einem die Competenz des Reiches begründenden Rechtssatz fehlt. Eine Erweiterung der Gesetzgebungscompetenz des Reiches ist eine Abänderung der Reichsverfassung; demnach kann das Gebiet, welches der ausschließlichen Gesetzgebung der Einzelstaaten überlassen ist, beschränkt werden durch ein nach den Vorschriften des Art. 78, Abs. 1 und eventuell Art. 78, Abs. 2 der Reichsverfassung zu Stande gekommenes Reichsgesetz.

4. Es entsteht nun die Frage, ob Behörden der Einzelstaaten, richterliche oder Verwaltungsbehörden, befugt und verpflichtet sind, die Zulässigkeit eines Landesgesetzes oder einer landesherrlichen Verordnung gegenüber einem Reichsgesetz zu prüfen, oder ob es dem Reiche überlassen bleiben muß, kraft der ihm nach Art. 4 und Art. 17 zustehenden „Beaufsichtigung" und „Ueberwachung" dafür Sorge zu tragen, daß die Einzelstaaten Anordnungen zurücknehmen, zu deren Erlaß sie der Reichsgesetzgebung gegenüber nicht befugt waren.

Hier ist zunächst die Einmengung eines unrichtigen Gesichtspunktes abzuweisen; nämlich die Berücksichtigung landesgesetzlicher Vorschriften über das Recht der Behörden, die Rechtsgiltigkeit gehörig verkündeter landesherrlicher Gesetze oder Verordnungen zu prüfen, wie sie z. B. die preußische Verfassungsurkunde Art. 106 aufstellt. Diese Vorschriften beziehen sich nicht auf das Verhältniß der vom Einzelstaat angeordneten Rechtssätze zu den von einer *übergeordneten* Gewalt ausgehenden Anordnungen, sondern auf die Bethätigung der Gesetzgebungsbefugniß *innerhalb* der Machtsphäre des Einzelstaates. Entstanden sind diese Anordnungen zu einer Zeit, als den Einzelstaaten die souveräne Gesetzgebungsgewalt zustand; anwendbar geblieben sind sie seit Gründung des Reiches (Norddeutschen Bundes) nur auf die den Einzelstaaten verbliebene Autonomie [1]). Soweit die Einzelstaaten noch das Recht der Gesetzgebung haben, soweit behalten auch diese Vorschriften ungeschmälert ihre Kraft; ob aber die Einzelstaaten überhaupt über einen gewissen Punkt noch Gesetze zu geben befugt sind, ist eine Frage, welche von jenen Vorschriften völlig unberührt bleibt. Das Verhältniß, in welchem die Organe der einzelnen Staaten in Beziehung auf die Gesetzgebung zu einander stehen, kann durch Gesetz jedes einzelnen Staates normirt werden; das Verhältniß dagegen der Staatsgewalt des Einzelstaates zur Reichsgewalt hinsichtlich der Befugniß, Rechtsvorschriften zu sanctioniren, kann nicht durch den Willen des Einzelstaates, also nicht durch Landesgesetz entschieden werden. Die Entscheidung dieser Frage ist vielmehr aus der Reichsverfassung zu entnehmen und für alle deutschen Staaten gleichmäßig zu treffen, gleichviel, welche Rechtsgrundsätze in denselben über das

1) Vgl. Hiersemenzel II, S. 282; v. Holtzendorff, Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht S. 16 (Allgem. Deutsche Strafrechtszeitung 1871); Schulze, Preuß. Staatsrecht II, S. 247.

sogen. richterliche Prüfungsrecht landesgesetzlicher Anordnungen gelten. Diese Entscheidung ist durch folgende zwei Sätze gegeben:

a) Jede Behörde, welche in ihrem amtlichen Wirkungskreise Rechtssätze zu handhaben hat, mag es ein Gericht oder eine Verwaltungsbehörde sein, muß prüfen, welcher Rechtssatz auf den einzelnen, zur Entscheidung stehenden Fall anwendbar ist. Enthalten die vorhandenen Rechtsquellen einander widersprechende Rechtssätze, so muß die Prüfung darauf gerichtet werden, welche dieser Rechtsquellen in dem concreten Falle maßgebend ist, und nach bekannten Rechtsgrundsätzen gebührt hierbei beispielsweise der lex specialis vor der lex generalis, der lex posterior vor der lex prior u. s. w. der Vorrang. Ergiebt sich ein Widerspruch zwischen einem Reichsgesetz — und daß auch die Reichsverfassung ein Reichsgesetz ist, versteht sich von selbst — und einem Landesgesetz, so entscheidet einfach der im Art. 2 der Reichsverfassung aufgestellte Grundsatz, daß die Reichsgesetze den Landesgesetzen *vorgehen*; d. h. die Behörde hat auf den ihrer Entscheidung unterliegenden Fall nicht die Vorschrift des Landesgesetzes, sondern die des Reichsgesetzes anzuwenden [1]). Nur unterliegt die Frage, ob eine Collision zwischen einem Reichsgesetz und einem Landesgesetz vorliegt, dem ressortmäßigen Instanzenzuge, und hieraus ergiebt sich eine verschiedene Stellung der Gerichte und der Verwaltungsbehörden, indem die Entscheidung der höheren Verwaltungsinstanz für die ihr untergeordneten Behörden zwingend und für ihr Verhalten in anderen ähnlichen Fällen maßgebend sein kann, während die Entscheidung der höheren richterlichen Instanz nur in dem einzelnen Fall feststellt, was Rechtens ist.

Ein Widerspruch zwischen einem Reichsgesetz und einem Landesgesetz liegt aber nicht nur dann vor, wenn das Reichsgesetz eine *andere* Rechtsvorschrift aufstellt als das Landesgesetz, sondern auch in dem Fall, wenn das Reich *den Erlaß* einer landesgesetzlichen Vorschrift ausdrücklich oder stillschweigend untersagt hat [2]).

b) Daneben besteht das Recht des Reiches, die Ausführung der Reichs-

1) *Heinze* S. 134 fg.; *Hauser*, Verfassung S. 31, Note 9 und die in der vorigen Anmerkung angeführten Schriftsteller. Ferner *Binding* S. 286 und die in Note 27 daselbst angegebene Literatur. Unrichtig ist es daher, wenn *Riebel* S. 83 lit. e diese Prüfung den Behörden nur „*in Ermangelung* einer speciellen reichs- oder *landesgesetzlichen* Bestimmung oder einer sonstigen verbindlichen Erklärung der hierzu berufenen Organe(?)" zugestehen will.

2) In Anwendung dieses Princips hat das *Oberappellationsgericht zu Dresden* durch Erkenntniß vom 27. September 1872 (Goltdammer's Archiv Bd. XX, S. 97 ff.) die königl. sächs. Verordnung vom 10. Dezember 1870 für unwirksam erklärt, welche in Folge dessen aufgehoben wurde. *Rüdorff*, Commentar (2. Aufl.), S. 50. Ferner hat das *Reichsgericht* durch Urtheil vom 7. November 1885 erkannt, daß das bremische Einkommensteuergesetz vom 17. December 1874 im Widerspruch stehe mit dem Reichsgesetz über das Verbot der Doppelbesteuerung und aus diesem Grunde das Urtheil des Berufungsgerichts, welches das erwähnte Reichsgesetz verletzt habe, vernichtet. *Bolze*, Praxis des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. II, S. 2, Nr. 5.

gesetze zu überwachen und die im Art. 4 der Reichsverfassung aufgezählten Angelegenheiten zu beaufsichtigen. Diese Befugniß kann aber nicht in der Art geltend gemacht werden, daß der Kaiser resp. sein Minister, der Reichskanzler, oder der Bundesrath ein Landesgesetz für nichtig erklärt oder in die amtliche Thätigkeit der Landesbehörden unmittelbar eingreift, sondern nur dem Landesherrn, resp. der Centralregierung des Einzelstaates gegenüber, indem der Einzelstaat über die Unzulässigkeit des von ihm erlassenen Gesetzes aufgeklärt und zur pflichtmäßigen Nichtigkeitserklärung desselben aufgefordert wird [1]). Im Falle einer Meinungsverschiedenheit zwischen der Reichsregierung und der Regierung des Einzelstaates hat der Bundesrath die Erledigung zu beschließen; seine Zuständigkeit hierzu ist durch Art. 7, Ziff. 3 der Reichsverfassung begründet.

Siebentes Kapitel.

Die Staatsverträge*).

§ 60. Begriff und juristische Natur.

Willensacte des Staates können in der Form des völkerrechtlichen Vertrages sich vollziehen. Den Gegenständen nach, welche der Einwirkung der staatlichen Willensmacht unterworfen sind, besteht keine Abgrenzung zwischen dem Gebiete der Gesetzgebung und dem Gebiete der Vertragsschließung. So

---

1) Vgl. meine Erörterungen in Hirth's Annalen 1873, S. 484 fg. und Binding S. 285. Ein Beispiel eines solchen Vorganges ist oben (S. 233, Note 2) mitgetheilt. In einem anderen Falle hat der Bundesrath durch Beschluß anerkannt (Protokoll 1873, § 134): „daß der Erlaß landesgesetzlicher Bestimmungen in Beziehung auf Forst- und Feldpolizeistraffälle und auf den Holz-(Forst-)Diebstahl durch § 2, Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch vom 31. Mai 1870 nicht ausgeschlossen sei."

*) Literatur. Gneist, Commissionsbericht in den Drucksachen des preußischen Hauses der Abgeordneten, 10. Legislaturperiode, II. Session 1868, Nr. 236; Ernst Meier, Ueber den Abschluß von Staatsverträgen, Leipzig 1874 (daselbst ist das Gutachten von Gneist als Anhang abgedruckt); Gorius in Hirth's Annalen 1874, S. 759 ff., 1875, S. 531 ff.; G. Meyer ebenda 1878, S. 378 ff.; Jos. Unger in Grünhut's Zeitschrift Bd. VI, S. 349 ff. (1879); dazu Ryck in Heymann's Krit. Literaturblatt 1879, S. 85 fg.; Jellinek, Die rechtliche Natur der Staatenverträge, Wien 1880; derselbe, Gesetz und Verordnung 1887, S. 341 ff.; Zorn in der Zeitschrift für die gesammte Staatswissenschaft Bd. 36, S. 1 ff. (1880); J. A. Levy, Wet of Tractaat? S'Gravenhage 1880; Ed. Clunet, Du défaut de validité de plusieurs traités diplomat. conclus par la France avec les puissances étrangères, 2. édit., Paris 1880. Insbesondere die eingehende und sorgfältige Monographie von Max Pröbst, Die Lehre vom Abschlusse völkerrechtlicher Verträge durch das Deutsche Reich und die Einzelstaaten des Reiches, in Hirth's Annalen 1882, S. 241 ff. Ferner Guido Prestele, Die Lehre vom Abschlusse völker-

wie die Form des Gesetzes nicht auf den Erlaß von Rechtsvorschriften beschränkt ist, sondern auf jeden denkbaren Willensact des Staates Anwendung finden kann, so ist auch Alles, was der Staat überhaupt wollen und thun kann, geeignet, zum Gegenstand eines Staatsvertrages gemacht zu werden[1]). Aus diesem Grunde müssen die Rechtssätze über die Erfordernisse und Wirkungen der Staatsverträge in Einklang stehen mit den Rechtsgrundsätzen über die Gesetzgebung, weil sonst die Regeln, welche über eine dieser beiden Formen staatlicher Willensacte bestehen, durch Anwendung der anderen Form illusorisch gemacht werden könnten. Diese Harmonie ist auch in der That in vollstem Maße vorhanden, und es ist zur theoretischen Erkenntniß derselben nur erforderlich, die juristischen Vorgänge und Willenserklärungen zu analysiren, welche sich bei dem Abschluß und der Durchführung von Staatsverträgen verwirklichen.

Von einem Gesetz und einer Verordnung unterscheidet sich ein Staatsvertrag auf den ersten Blick dadurch, daß das Gesetz, sowie die Verordnung ein *Befehl* ist, den die Staatsgewalt an ihre Unterthanen erläßt, daß der Staatsvertrag dagegen ein *Versprechen* ist, welches einem gleichberechtigten Contrahenten ertheilt wird. In dem Staatsvertrage verpflichtet sich der Staat — oder der Geschäftsführer des Staates Namens desselben — etwas zu geben, zu thun, zu unterlassen. Während nun der Staat die Befolgung seiner Befehle von seinen Unterthanen durch die *staatlichen* Machtmittel erzwingt, kann es keinen *staatlichen Zwang* zur Erfüllung von Staatsverträgen geben, da der Staat nicht gegen sich selbst Zwang zu üben vermag; sondern es giebt lediglich einen *völkerrechtlichen* Zwang, welchen der eine Contrahent gegen den anderen zur Anwendung bringt, wenn er es für erforderlich oder nützlich hält. Ein *Staatsvertrag hat an und für sich gar keine Rechtswirkungen nach Innen* (gegen Behörden und Unterthanen), *sondern einzig und allein nach Außen*. Staatsverträge sind Rechtsgeschäfte, durch welche *nur* die Contrahenten gegen einander Ansprüche und Verpflichtungen begründen. Durch den Abschluß des

rechtlicher Verträge durch das Deutsche Reich und die Einzelstaaten des Reiches, Münchener Doctordissertation 1882; H. *Tinsch*, Das Recht der deutschen Einzelstaaten bezüglich des Abschlusses völkerrechtlicher Verträge, Erlangen 1882 (werthlos); *Leoni* im Archiv für öffentl. Recht, Bd. I, S. 498 ff. (1886); *Affolter* ebenda Bd. VI, S. 378 ff.; *Seligmann*, Abschluß und Wirksamkeit der Staatsverträge, Freiburg 1890; Fr. *Tezner*, Zur Lehre von der Giltigkeit der Staatsverträge in Grünhut's Zeitschrift Bd. XX, S. 120 ff., 1892; *Störk* in v. Stengels Wörterbuch II, S. 516 ff. (Art. „Staatsverträge"). Otfr. *Nippold*, Der völkerrechtliche Vertrag, Bern 1894; endlich die Lehrbücher von *Zorn* I, § 18; v. *Rönne* II, 2, S. 293 ff. (§ 123); *Schulze* II, § 361; G. *Meyer* § 189, 190; auch v. *Sarwey*, Württemb. Staatsrecht II, § 86.

1) Es ist durchaus unrichtig, von einer „vertragsschließenden Gewalt" zu reden und dieselbe neben die gesetzgebende und vollziehende Gewalt zu stellen. Die Fähigkeit des Staates, Staatsverträge abzuschließen, ist kein *Theil* der Staatsgewalt, der von anderen Theilen derselben irgendwie abgegrenzt wäre, so wenig wie die Fähigkeit einer Privatperson, Verträge zu schließen, ein Theil der Persönlichkeit ist.

Vertrages ist in keiner Weise eine rechtliche oder thatsächliche Gewißheit geboten, daß der Vertrag auch wirklich erfüllt wird; manche Staatsverträge bleiben unausgeführt, bisweilen unter stillschweigender Zustimmung beider Contrahenten, bisweilen auch, weil ein Contrahent auf die Ausführung nicht bringen kann oder will. Die Entscheidung, ob ein Staatsvertrag erfüllt oder ob die völkerrechtlichen Folgen der Nichterfüllung getragen werden sollen, steht in jedem Falle nur dem Staate als solchem, der Regierung, nicht den einzelnen Unterthanen oder Behörden zu. Der völkerrechtliche Vertrag als solcher verpflichtet die letzteren niemals und unter keinen Umständen, und die einzelnen Behörden und Unterthanen sind in keinem Falle weder befugt noch im Stande, den Vertrag zu erfüllen. Nur der Staat als solcher, der das alleinige Subject der aus dem Staatsvertrage hervorgehenden Pflichten ist, vermag dieselben zu erfüllen. Diese *Erfüllung* aber geschieht in der Mehrzahl der Fälle *durch einen Befehl* an die Unterthanen, resp. Behörden. Wenn z. B. ein Schutz- und Trutzbündniß mit einer anderen Macht abgeschlossen wird, so ist dieser Vertrag für die Staatsangehörigen ohne alle und jede Rechtswirkung; sie gehorchen, falls dasselbe zu einem Kriege führt, lediglich der Einberufungsordre, dem Marschbefehl, dem Gesetz, welches ihnen die zur Kriegsführung erforderlichen finanziellen Leistungen auferlegt u. s. w., also nicht die Vereinbarung unter den Staaten äußert rechtliche Wirkungen auf die Angehörigen eines derselben, sondern innerhalb jedes Staates wirkt einzig und allein der von der Staatsgewalt ausgehende *Befehl*. Ohne einen solchen Befehl *darf* der einzelne Staatsangehörige gar nicht nach eigenem Ermessen jenes Bündniß erfüllen. Ganz dasselbe gilt nun, wenn zwei Staaten übereinkommen, gewisse Geschäfte nach gleichmäßigen Grundsätzen zu verwalten, gewisse Einrichtungen übereinstimmend zu treffen, sich gegenseitige Dienste zu leisten u. s. w. Ein solcher Vertrag verpflichtet die Behörden der einzelnen Staaten nicht nur nicht, ihn zu erfüllen, sondern sie sind auch nicht einmal befugt, ihn zur Richtschnur ihrer amtlichen Thätigkeit zu nehmen, so lange sie nicht von der vorgesetzten Behörde, also in letzter Instanz von der Centralregierung ihres Staates, den *Befehl* erhalten haben, dem Vertrage gemäß zu handeln: und der Vertrag verliert für sie sofort jede Geltung, sobald sie von der vorgesetzten Behörde die Weisung bekommen, im Widerspruch mit demselben zu verfahren. Auch hier ist es also nicht der Vertrag, sondern der dienstliche Befehl der vorgesetzten Behörde, die Verwaltungsverordnung, welche *innerhalb* des einzelnen Staates rechtliche Wirkungen entfaltet.

Wenn nun ein Staatsvertrag einen Inhalt hat, welcher die in einem oder mehreren der contrahirenden Staaten bestehenden Rechtssätze verändert oder aufhebt, oder die Schaffung neuer Rechtsregeln erfordert, so ist es ebenfalls nicht der Staatsvertrag, der im Stande wäre, diese Rechtssätze hervorzubringen, sondern der Staatsvertrag erzeugt nur die Verpflichtung für die

contrahirenden Staaten, daß diese, und zwar jeder in seinem Gebiete, die vereinbarten Rechtssätze schaffen. Dazu ist ein Befehl der Staatsgewalt erforderlich, welcher die Befolgung der in dem Vertrage enthaltenen Rechtsregeln anordnet, sie mit Gesetzeskraft ausstattet, d. h. ein Gesetzesbefehl.

Der Abschluß eines Staatsvertrages erzeugt demgemäß niemals irgend welche Rechtssätze oder Verwaltungsnormen, sondern er begründet lediglich die Verpflichtung des Staates zum Erlaß derselben. Durch den Erlaß dieser Vorschriften wird der Vertrag erfüllt; die Behörden und Unterthanen, welche dann diese Verwaltungsvorschriften und Rechtssätze befolgen, erfüllen nicht mehr den Staatsvertrag, sondern den Befehl ihres Staates. Hieraus ergiebt sich zunächst ein sehr wichtiges Resultat. Ein Vertrag kann voll wirksam und giltig abgeschlossen sein, d. h. völkerrechtliche Verpflichtungen der Contrahenten erzeugen, und er kann doch gleichzeitig für die Behörden und Unterthanen des Staates rechtlich wie nicht vorhanden zu erachten sein; wenn nämlich der Befehl der Staatsgewalt, ihm gemäß zu handeln, gar nicht oder nicht in der verfassungsmäßigen Form ergangen ist. Inzwischen ist der Vertrag eben nicht erfüllt, was ein bei allen Verträgen des Völkerrechts wie des Privatrechts mögliches und rechtlich durchaus nicht unzulässiges Stadium ist [1]).

Die Richtigkeit dieser Unterscheidung ergiebt sich in zweifelloser Weise, wenn der abgeschlossene Staatsvertrag gar nicht veröffentlicht wird. An der Verbindlichkeit desselben für die Staaten ändert dies nicht das Geringste; die Behörden und Unterthanen der contrahirenden Staaten können aber unmöglich durch einen geheimen Staatsvertrag gebunden werden; sie werden nur verpflichtet durch die in verfassungsmäßiger Form zur Erfüllung dieses Vertrages ergehenden Befehle dieses Staates; es ist nicht erforderlich, daß es jemals bekannt wird, daß diese Befehle auf Grund jenes Staatsvertrages ergangen sind, und es ist andererseits ganz unerheblich, wenn der Staatsvertrag nachträglich veröffentlicht wird. Staatsrechtlich kommt es einzig und allein auf die von der Staatsgewalt erlassenen Befehle an [2]).

---

1) Man denke z. B. an das im Prager Frieden Art. 5 an Oesterreich gegebene Versprechen, Nordschleswig an Dänemark abzutreten. Seligmann S. 85 ff. mißversteht dies vollkommen, wenn er mir die Ansicht zuschreibt, daß ich einen „Vertragsbruch" für rechtlich nicht unzulässig halte. Die zeitweilige Nichterfüllung eines Vertrages wegen thatsächlicher oder rechtlicher Hinderniſſe (Unmöglichkeit) der Erfüllung, wegen Verzugs, Stundung, Befristung u. s. w. ist doch kein Vertragsbruch. Insbesondere besteht keine rechtliche Nöthigung zur Erfüllung von Verträgen, so lange der Promissar sie gar nicht verlangt.

2) Aus der Praxis des Deutschen Reiches lassen sich mehrere Beispiele anführen, daß Gesetze oder Verordnungen auf Grund oder behufs Erfüllung völkerrechtlicher Vereinbarungen erlassen worden sind, ohne daß die letzteren verkündigt worden sind. So das Gesetz vom 30. März 1874 und die Verordnung vom 23. December 1875 wegen Einschränkung der Consulargerichtsbarkeit in Egypten, während die Uebereinkunft mit Egypten nicht veröffentlicht ist; ferner sind die internationalen Telegraphen-Conventionen nicht verkündet, wohl aber auf Grund derselben die Telegraphen-Ordnungen vom 21. Juni 1872, 24. Januar 1876, 13. August 1880 und 11. Juni 1886 erlassen worden; ebenso liegt der

Die äußere Trennung des Vertrages, der *unter* den Staaten abgeschlossen ist, und der *von* den contrahirenden Staaten zur Durchführung desselben erlassenen Befehle ist aber in vielen Fällen unzweckmäßig und mit großen Schwierigkeiten verbunden. Die Verträge enthalten regelmäßig *gegenseitige* Zusicherungen, die nicht aus ihrem Zusammenhange gerissen werden können; sie enthalten ferner Verabredungen, welche theils nur die Verwaltung betreffen, theils in die Rechtsordnung eingreifen, und hier handelt es sich wieder theils um die Einführung neuer Verwaltungsvorschriften oder neuer Rechtsregeln, theils nur um die Aufrechterhaltung und die Fortdauer der bestehenden Anordnungen. Es würde deshalb eine keineswegs leichte und einfache Aufgabe sein, wenn der Staat im Anschluß an den Staatsvertrag diejenigen Verfügungen, Verordnungen und Gesetze formuliren und erlassen sollte, welche zur Durchführung des Vertrages erforderlich sind [1]). Der Staat erleichtert und vereinfacht sich dies, indem er den *allgemeinen* Befehl erläßt, den von ihm abgeschlossenen Vertrag zu beobachten, ihm gemäß zu verwalten, zu urtheilen u. s. w. Dies ist die gewöhnliche und in der weitaus größten Mehrzahl der Fälle zur Anwendung kommende Form. Betrifft der Vertrag lediglich Verwaltungssachen, so genügt es, wenn er den betreffenden Behörden mit der Verfügung, ihm gemäß zu verfahren, bekannt gemacht wird; greift er in den Bereich der Gesetzgebung ein, so muß der Befehl, ihn zu befolgen, wie jeder andere Gesetzesbefehl verkündet werden. So wie das gewöhnliche Gesetz aus zwei Theilen besteht, dem Gesetzesinhalt und dem den Gesetzesbefehl enthaltenden Eingang, so wird auch der Staatsvertrag mit einem Eingange versehen, welcher die Befolgung desselben anbefiehlt. Fast in allen Staaten, namentlich auch in der Mehrzahl der deutschen Staaten, wird dieses Verfahren beobachtet [2]); es verschafft dem wahren juristischen Verhältniß, daß nicht der internationale Ver-

---

Bekanntmachung vom 31. October 1873 (Reichsgesetzbl. S. 366), betreffend die portopflichtige Correspondenz mit Oesterreich, selbstverständlich ein Uebereinkommen mit der österreichischen Regierung zu Grunde; die Bundesrathsverordnung vom 8. Juli 1874 zur Ergänzung der Schiffsvermessungsordnung (Centralblatt 1874, S. 282) ist erlassen „im Anschluß an die von der internationalen Commission zur Regelung der Abgaben auf dem Suezkanal gefaßten Beschlüsse" u. s. w.

1) In manchen Fällen ist dies aber nicht zu umgehen; alsdann muß an den Staatsvertrag sich ein Gesetz oder eine Verordnung anschließen. So ist z. B. das *Salzsteuergesetz* vom 12. October 1867 (Gesetzbl. S. 41) seiner eigenen Angabe in den Eingangsworten gemäß erlassen worden „*in Folge* der zwischen den Staaten des deutschen Zoll- und Handelsvereins am 8. Mai d. J. abgeschlossenen, hier beigefügten Uebereinkunft" ... Ebenso ist das *Gesetz* vom 2. November 1871 (Reichsgesetzbl. S. 375), betreffend die St. Gotthard-Eisenbahn, äußerlich getrennt von dem Vertrage vom 28. October 1871, welcher bei der Publikation als Anlage beigefügt ist; dasselbe gilt von dem Gesetz vom 15. Juli 1872 (Reichsgesetzbl. S. 329) wegen Uebernahme der Wilh.-Luxemb. Eisenbahn und dem beigefügten Vertrage vom 11. Juni 1872 u. v. a.

2) Vgl. die Nachweisungen bei *Meier*, Abschluß von Staatsverträgen S. 330 ff., welche leicht vermehrt werden können.

tragsabschluß, sondern der staatliche Befehl den in dem Vertrage enthaltenen Sätzen innerhalb des Staats Rechtsgiltigkeit und Gesetzeskraft ertheilt, den deutlichen und zutreffenden Ausdruck.

In einigen Staaten hat sich jedoch ein mangelhaftes und incorrectes Verfahren entwickelt, indem man die ausdrückliche Anordnung, den Vertrag zu befolgen, unterläßt. Dieser Befehl wird *stillschweigend* ertheilt, indem er sich in concludenter und zweifelloser Weise aus der Thatsache der officiellen Verkündigung ergiebt. Denn daß die Regierung einen von ihr abgeschlossenen Vertrag auch erfüllen und ausführen will, ist im Allgemeinen zu vermuthen und wird im concreten Fall zweifellos, da die Regierung den Behörden doch offenbar den Vertrag in der Absicht und zu dem Zwecke mittheilt, daß sie sich nach dem Inhalte desselben richten sollen. Die stereotype Klausel, durch welche dies den Behörden ausdrücklich anbefohlen wird, scheint deshalb entbehrlich zu sein. Diese Form war seit langer Zeit in *Preußen* üblich. Vor Einführung der constitutionellen Verfassungsform machte es auch keinen Unterschied, ob der Vertrag lediglich die Verwaltungsthätigkeit oder auch die Rechtsordnung berührte; für beide Arten von staatlichen Anordnungen war der Befehl des Königs genügend und nur darin bestand ein Unterschied, daß die wichtigeren oder die das Publikum direct berührenden Staatsverträge, z. B. Handels- und Schiffahrtsverträge, in der Gesetzsammlung verkündet, andere nur in den Amtsblättern oder Ministerialblättern abgedruckt oder den betreffenden Behörden durch Circularverfügung mitgetheilt wurden.

Diese in Preußen übliche Form, welche den Befehl, den Vertrag zu befolgen, als selbstverständlich unterdrückt, hat nun die nachtheilige Folge, daß dieser Befehl überhaupt übersehen werden kann. Denn da er stillschweigend ertheilt wird, so ist er nicht sinnlich wahrnehmbar, sondern nur durch den Intellect zu begreifen. Es entsteht dann leicht die durch den Anblick des nackten, ohne Verkündigungsformel abgedruckten Vertrages erzeugte Vorstellung, als ob Behörden und Unterthanen durch den *Abschluß* des Vertrages zur Befolgung desselben verpflichtet wären und als wenn die Verkündigung des Vertrages keine andere Bedeutung hätte, als ihn zur öffentlichen Kenntniß zu bringen. Der Staat selbst verschuldet die irrige Theorie, als könnten durch den Abschluß eines Staatsvertrages Verwaltungsvorschriften oder gar Rechtssätze erzeugt werden. Man übersieht das nothwendige Mittelglied und verkennt die juristische Bedeutung der Verkündigung. Der Abschluß des Vertrages constatirt nur den Willen des Staates, sich zu *verpflichten*; die Verkündigung des Vertrages constatirt den Willen des Staates, die Verpflichtung zu *erfüllen*, indem die Beobachtung des Vertrages anbefohlen wird. Die Verkündigung ist auch bei Staatsverträgen etwas wesentlich Anderes als die Veröffentlichung; der bloße Abdruck eines Staatsvertrages in Zeitungen, Zeitschriften u. s. w. ist ohne alle und jede rechtliche Bedeutung. Der rechtliche Inhalt der Verkündi-

gung ist nicht die Bekanntmachung des Publikums mit dem Staatsvertrage, sondern der Befehl des Staates an Behörden und Unterthanen, den Vertrag zu beobachten. *Völkerrechtlich* ist der Abschluß des Vertrages der entscheidende Vorgang, *staatsrechtlich* die Verkündigung; die staatsrechtliche Theorie aber hat sich daran gewöhnt, sich vorzugsweise mit dem Abschlusse und nur nebenher und in flüchtiger Kürze mit der Verkündigung der Staatsverträge zu beschäftigen, da diese Verkündigung ihrem äußeren Bestande nach nichts weiter enthält als den Wortlaut des Vertrages.

War diese Form schon vor der Einführung der constitutionellen Verfassung eine incorrecte, so ist sie nach derselben eine *durchaus verwerfliche*. Denn an dem *Abschluß* des Vertrages ist der Landtag niemals betheiligt; dagegen kann der *Befehl*, den Vertrag zu befolgen, in allen Fällen, in denen der Vertrag in den Bereich der Gesetzgebung eingreift, vom König nicht ohne Zustimmung des Landtages erlassen werden. Die Mittheilung der Thatsache, daß der König einen Staatsvertrag abgeschlossen hat, involvirt nicht mehr die selbstverständliche Anordnung, diesen Vertrag zu befolgen; denn diese Anordnung hat noch eine *andere* Voraussetzung als den Willen des Königs, nämlich die Zustimmung des Landtages; folglich sollte diese Anordnung nicht mehr *stillschweigend* ertheilt werden, sondern unter Constatirung der vom Landtage ertheilten Genehmigung.

Daß man die vor 1848 bestehende Form beibehalten hat, beruhte Anfangs vielleicht auf einem Irrthum über die juristische Bedeutung der Verkündigung; und — wie unten näher ausgeführt werden wird — darauf, daß man eine doppelte Ausfertigung des Vertrages unterließ; daß man sie später nicht änderte, auf der Macht der Gewohnheit.

Im höchsten Grade zu bedauern ist es aber, daß die preußische Art der Verkündigung im Norddeutschen Bunde und im Deutschen Reiche beibehalten worden ist; denn hier ist der Kaiser nicht der Souverän, hier kommt nicht bloß der Reichstag, sondern auch der Bundesrath als ein eigenartiger Factor in Betracht; hier wird das Verhältniß der vom Reich ausgehenden Befehle zu den Befehlen der Einzelstaaten, insbesondere also auch das Verhältniß der Staatsverträge des Reiches zu den Landesgesetzen der Einzelstaaten von Wichtigkeit; hier können die Sonderrechte der Einzelstaaten in Betracht kommen u. s. w. Der bloße Abdruck des Vertrages in dem Reichsgesetzblatt ohne jede Ausfertigungsformel trägt allen diesen Fragen keine Rechnung; er läßt den staatsrechtlichen Vorgang, welcher dem internationalen Rechtsgeschäft die Bedeutung rechtsverbindlicher Normen verschafft, völlig im Dunkeln, und er ist schuld daran, daß sowohl die Theorie wie die Praxis hinsichtlich der Behandlung, der Wirkung, der Erfordernisse von Staatsverträgen eine ungemein unklare und schwankende ist. Es erhöht dies die großen Schwierigkeiten, welche die mißlungene Fassung des Art. 11 der Reichsverfassung ohnedies bereitet. Wenn

man aber nicht gänzlich darauf verzichtet, einen wissenschaftlichen Zusammenhang in die Lehre von den Staatsverträgen zu bringen, und wenn man sie mit den übrigen Lehren des Staatsrechts in den unerläßlichen, praktisch und theoretisch gleich unentbehrlichen Einklang setzen will, so darf man sich durch die fehlerhafte Art der Verkündigung nicht hindern lassen, denjenigen Willensact aus dem Dunkel hervorzuholen, auf welchem die staatsrechtliche Bedeutung eines Staatsvertrages allein beruht. Wie bei der Gesetzgebung der staatsrechtlich entscheidende Vorgang — die Sanction — äußerlich verschwindet und von den übrigen Erfordernissen der Gesetzgebung verdeckt und verborgen ist, so wird auch der staatsrechtlich entscheidende Vorgang bei den Staatsverträgen — der Befehl, sie zu befolgen — bei der Verkündigung gleichsam verschluckt [1]).

Im Folgenden sollen die beiden Acte, der Abschluß des völkerrechtlichen Rechtsgeschäftes und der staatliche Befehl, auf dem die verbindliche Kraft im Innern beruht, einer getrennten Erörterung unterzogen werden.

§ 61. Der Abschluß von Staatsverträgen.

I. Die Legitimation zum Abschluß.

Es ist ein allgemeiner Rechtsgrundsatz, der sowohl auf dem Gebiete des Privatrechts wie auf demjenigen des öffentlichen Rechts Geltung hat, daß der Vertreter eines Rechtssubjects das letztere nur insoweit rechtsgiltig verpflichten kann, als er innerhalb seiner Vertretungsbefugniß oder Vollmacht handelt. Dies gilt also auch von demjenigen Organ, welches berufen ist, für einen Staat internationale Verträge abzuschließen; dieselben können völkerrechtliche Giltigkeit nur erlangen, wenn jenes Organ innerhalb seiner ver-

1) Während in der früheren Literatur zwischen dem völkerrechtlichen und dem staatsrechtlichen Vorgang gewöhnlich nicht unterschieden und das Ganze als ein völkerrechtlicher Act betrachtet wurde, ist in neuester Zeit Zorn in das entgegengesetzte Extrem verfallen. In der oben citirten Abhandlung und in seinem Staatsrecht I, § 18 stellt er die Ansicht auf, daß ein Völkerrecht als solches überhaupt nicht existire, sondern als „äußeres Staatsrecht" aufzufassen sei (S. 8), „daß ein zwischenstaatlicher Vertrag gar keinen juristischen, auch keinen völkerrechtlichen Charakter trage", „daß die Ratifikation bei Staatsverträgen genau der nämliche Rechtsact sei, wie bei Gesetzen die Sanction" und daß: „dasjenige, was den Vertrag zum Recht macht, die Ratifikation sei. Sie sei der Imperativ (!) an die Staatsangehörigen, den Vertrag zu beobachten" (S. 36). Gegen Zorn haben sich bereits ausführlich ausgesprochen Jellinek a. a. O. S. 55 ff., J. A. Levy S. 99 fg. und jetzt auch Seligmann S. 134 ff. Mag man über die Construction des Völkerrechts denken, wie man will, die Thatsache läßt sich nicht wegleugnen, daß Staaten gegen einander vertragsmäßig Rechtsverhältnisse begründen und sich wechselseitig zur Vornahme staatlicher Handlungen verpflichten, und daß die Wirkungen solcher Acte an und für sich nur nach Außen, gegen die mitcontrahirenden Staaten eintreten, nicht nach Innen. Schon das nicht seltene Vorkommen geheimer Staatsverträge und die unbezweifelte völkerrechtliche Verbindlichkeit derselben zeigt deutlich, daß ein ratificirter Staatsvertrag noch lange kein Gesetz ist. Es ist überhaupt nicht einzusehen, wie ein einem andern Staat gegebenes Versprechen ein „Imperativ" sein soll.

fassungsmäßigen Vertretungsbefugniß gehandelt hat. Wenn demnach eine Verfassung den Grundsatz aufstellt, daß der Souverän ohne Genehmigung des Landtages oder der Präsident ohne Zustimmung einer souveränen (gesetzgebenden) Versammlung zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge nicht befugt ist, so sind Verträge, welche unter Verletzung einer solchen Vorschrift abgeschlossen sind, null und nichtig und sie erzeugen keinerlei völkerrechtliche Verpflichtungen. Denn Verfassungsbestimmungen dieser Art heben die Legitimation des Souveräns oder Präsidiums auf; sie setzen entweder an die Stelle derselben die Legitimation des gesetzgebenden Körpers und beschränken den Souverän oder Präsidenten auf die Führung der Verhandlungen und Vereinbarung eines Vertragsentwurfs, oder sie begründen für den Souverän oder Präsidenten eine bedingte Legitimation. Die Behauptung, daß ein solcher Rechtssatz nur innerhalb desjenigen Staates Wirkungen haben könne, welcher ihn sanctionirt hat, dagegen nicht für den anderen Staat, mit welchem der Vertrag geschlossen worden ist, ist völlig unhaltbar. Denn jeder Contrahent muß die Legitimation desjenigen, mit dem er verhandelt, prüfen; er muß die Dispositionsfähigkeit und Stellvertretungsbefugniß desselben untersuchen; er muß auf eigene Gefahr feststellen, daß derselbe die rechtliche Macht hat, das Subject, Namens dessen er handelt, zu vertreten und zu verpflichten; er muß daher namentlich bei Geschäften mit juristischen Personen sich eine solche Kenntniß von ihrer Verfassung verschaffen, als erforderlich ist, um beurtheilen zu können, wer zur Vertretung der juristischen Person befugt und legitimirt ist. Ueber diesen Rechtssatz waren seit Hugo Grotius alle Autoritäten des Völkerrechts einig [1]) und es ist auch in der That nicht möglich, ihn zu leugnen, ohne mit den Grundbegriffen des Rechts und der Logik in Conflict zu gerathen.

Allein eine ganz andere Frage ist die, ob das positive Recht eines Staates, welches die Genehmigung der Volksvertretung zu Staatsverträgen oder zu gewissen Arten derselben vorschreibt, dadurch die Legitimation des Staatsoberhauptes zur völkerrechtlichen Vertretung aufheben oder beschränken will, oder ob es nur das Staatsoberhaupt bei der Vollziehung des Vertrages an die Mitwirkung der Volksvertretung binden will. Daß das Gesetz immer beides zugleich wollen müsse, daß es mit sich selbst in Widerspruch treten würde, wenn es für die völkerrechtliche Giltigkeit der Verträge andere Voraussetzungen aufstellen würde als für ihre staatsrechtliche Vollziehbarkeit, ist unrichtig [2]).

1) Sehr zahlreiche Belege hierfür erbringt Ernst Meier, Ueber den Abschluß von Staatsverträgen, Leipzig 1874, S. 91 ff., so daß eine Wiederholung der Citate hier entbehrlich scheint. Einige derselben finden sich auch bei Gorius in Hirth's Annalen 1874, S. 762 ff.

2) Diesen Satz von der nothwendigen Congruenz der Vorschriften über den Abschluß und über die Ausführung von Staatsverträgen nehmen Meier und Gorius in den angeführten Abhandlungen zum Ausgangspunkte ihrer Deductionen. In der neuesten Literatur ist dieselbe Theorie insbesondere von Unger a. a. O. ausgeführt

Die Legitimation zur Vertretung betrifft ein ganz anderes Rechtsverhältniß, wie die Befugniß, Unterthanen und Behörden rechtsgiltige Befehle ertheilen zu dürfen. So wie bei den Personen des Privatrechts die Befugniß zur Vertretung derselben mit rechtsverbindlicher Kraft an ganz andere Bedingungen geknüpft sein kann, wie die Befugniß zur Geschäftsführung, Vermögensverwaltung, Statutenveränderung, innerhalb der Corporation, so ist auch bei den Personen des öffentlichen Rechtes und insbesondere bei den Staaten weder ein begriffliches noch thatsächliches Hinderniß gegeben, daß die Legitimation zur Vertretung durch andere Vorschriften geregelt sei, wie die Befugniß zur Vornahme von Herrschaftsacten innerhalb des Staatsverbandes. Dazu fehlt es auch nicht an Motiven. Denn für den völkerrechtlichen Verkehr wie für den vermögensrechtlichen Privatverkehr besteht das Bedürfniß, die Legitimation des Mitcontrahenten leicht und sicher feststellen zu können, äußerlich erkennbare und untrügliche Merkmale zu haben, durch welche seine Vollmacht dargethan wird, vor Ausflüchten und Einreden wegen mangelnder Stellvertretungsbefugniß gesichert zu sein. Deshalb ist es nicht nur rechtlich möglich, sondern es kann sich auch aus praktischen Gründen empfehlen, das Staatsoberhaupt mit der formellen Legitimation nach Außen, mit der Befugniß zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge auszustatten, und doch gleichzeitig bei der Vollziehung der Vertragsverpflichtungen innerhalb des Staates ihn denselben Beschränkungen zu unterwerfen, welche für andere Regierungsacte bestehen. Dies ist unbestrittener Weise in England geschehen[1]); dasselbe Recht

worden, dem Clunet l. c. p. 43, Zorn S. 16 ff., Prestele S. 43 ff., Schulze II, S. 130, Leoni S. 504, Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 343 ff. zugestimmt haben. Das Hauptargument dieser Schriftsteller, daß „die Giltigkeit sich nicht spalten lasse und ein Vertrag nicht nach Außen giltig und nach Innen ungiltig sein könne", ist nicht durchgreifend; denn „nach Innen" giebt es keinen „Vertrag", von einem solchen kann immer nur in völkerrechtlicher Beziehung gesprochen werden; die Giltigkeit des Versprechens wird dadurch nicht „gespalten", daß das Versprechen wegen eines staatsrechtlichen Hindernisses zunächst „unvollziehbar" bleibt. Wenn die Reblausconvention vom 18. September 1878 im Art. 1 die Verpflichtung der Staaten anerkennt, Sicherungsmaßregeln im Wege „der inneren Gesetzgebung" anzuordnen, so ist dieses Versprechen giltig und kann doch unerfüllbar bleiben, wenn die innere Gesetzgebung aus irgend einem Grunde nicht zu Stande kommt. Ganz dasselbe würde eintreten, wenn die Convention die zu ergreifenden Maßregeln speciell aufgeführt hätte, in einem Staate aber die verfassungsmäßige Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften nicht ertheilt wird. Unger führt weiter aus, daß die Ungiltigkeit eine relative sei, nach Analogie derjenigen privatrechtlichen Verträge, zu welchen die Zustimmung eines Dritten erforderlich ist. Aehnlich Prestele S. 44. Hiergegen hat sich namentlich Ryck a. a. O. und auch Zorn S. 33 gewendet. In der That kann die Volksvertretung nicht als ein „Dritter" betrachtet werden, der neben den contrahirenden Staaten als besonderes Rechtssubject gedacht werden kann; die Zustimmung der Volksvertretung ist stets ein innerer Vorgang eines der contrahirenden Staaten. Mit der hier entwickelten Ansicht, daß es lediglich nach dem positiven Recht eines bestimmten Staates zu beurtheilen ist, ob die „Genehmigung" zum internationalen Abschluß oder nur zur staatlichen Vollziehung erforderlich sei, haben sich einverstanden erklärt G. Meyer, J. A. Levy S. 105 ff. und in eingehender und sorgfältiger Entwicklung Pröbst S. 265 ff.

1) Eine übersichtliche Darstellung hierüber enthält das S. 597 citirte Gutachten

ist verfassungsmäßig in Belgien und im Anschluß an die Bestimmungen der belgischen Verfassung in Preußen anerkannt worden [1]). Es ist unbedingt zuzugeben, daß diese verschiedene Normirung der völkerrechtlichen Legitimation und der staatsrechtlichen Machtvollkommenheit nicht allgemeine Anwendbarkeit auf alle Staaten hat, nicht aus der juristischen Natur der constitutionellen Staatsform mit Nothwendigkeit sich ergiebt, sondern daß es eben lediglich eine Frage des positiven Rechtes ist, inwieweit nicht nur die Vollziehung, sondern zugleich auch die Legitimation zum Abschluß von Staatsverträgen beschränkenden Vorschriften unterworfen ist [2]).

Diese Frage ist nun mit Beziehung auf das Deutsche Reich zu untersuchen:

1. Der erste Absatz des Art. 11 der Reichsverfassung ermächtigt den Kaiser, das Reich völkerrechtlich zu vertreten, im Namen des Reiches Frieden zu schließen, Bündnisse und andere Verträge mit fremden Staaten einzugehen. Hierdurch wird die formelle Legitimation des Kaisers zur Vertretung des Reiches im völkerrechtlichen Verkehr begründet; Abs. 1 cit. enthält die allgemeine staatsrechtliche Bevollmächtigung des Kaisers, Rechtsgeschäfte im Namen des Reiches mit fremden Staaten abzuschließen.

An die allgemeine im Abs. 1 enthaltene Regel schließen sich aber zwei weitere Bestimmungen an. Der zweite Absatz, welcher in der Verfassung des

---

von Gneist. Vgl. ferner die ausführliche und gründliche Darstellung, welche Meier a. a. O. S. 115 ff. giebt.

1) Allerdings weder in consequenter noch klarer Formulirung. Vgl. darüber Gneist a. a. O. unter Nr. IV und v. Rönne, Preuß. Staatsr. I, 1, § 77, S. 467 ff., dessen Ausführungen ich im Wesentlichen für richtig und zutreffend halte. Uebereinstimmend Ad. Arndt, Die Verfassungsurkunde für den preuß. Staat, 1886, S. 73 (Note 3 zu Art. 48); Klöppel, Preuß. Jahrb. Bd. 52, S. 294 ff. Eine andere Auffassung hat Meier S. 212 ff. vertheidigt, welcher Schulze, Preuß. Staatsr. II, S. 826 und Pröbst S. 322 ff. zustimmen.

2) In Nordamerika ist der Präsident zum Abschluß von Staatsverträgen nur unter Zustimmung des Senats legitimirt, während dem Repräsentantenhause keine Theilnahme am Abschlusse, sondern nur an der Vollziehung zusteht. Rüttimann I, § 249 ff.; Meier a. a. O. S. 163 ff.; Schlief, Verfassung der Nordamerik. Union S. 126 fg., 248 fg. Nach der Verfassung der Schweiz vom 29. Mai 1874 ist der Bundesrath beschränkt auf die „Wahrung der Interessen der Eidgenossenschaft nach Außen" und auf die „Besorgung der auswärtigen Angelegenheiten" (Art. 102, Nr. 8), dagegen gehört der Abschluß von Bündnissen und Verträgen mit dem Auslande zur Competenz der Bundesversammlung (Art. 85, Nr. 5) und für das Bundesgericht sind die von der Bundesversammlung genehmigten Staatsverträge maßgebend (Art. 113, Abs. 3). Dieselben Grundsätze galten auch nach der früheren Bundesverfassung. Rüttimann I, § 256; Pröbst S. 275. — Im ehemaligen Deutschen Reich konnte der Kaiser nur mit Zustimmung des Reichstags Verträge mit fremden Staaten abschließen. Instr. Pac. Osnabr. Art. VIII, § 2; Wahlcapitul. Art. VI, § 4. Vgl. Pfeffinger, Vitriar. illustr. III, 3, § 21 (T. IV, p. 397—430). — Ueber die Verfassungsbestimmungen der deutschen Einzelstaaten vgl. Meier S. 106, 110 ff.; Zachariä, Staatsr. II, § 236, Note 8; G. Meyer, Staatsr. § 189. Ueber das jetzige Recht Frankreichs vgl. Lebon in Marquardsen's Handb. IV, I, 6, S. 46, 72.

Norddeutschen Bundes fehlte und erst bei dem Eintritt der süddeutschen Staaten in den Bund hinzugefügt wurde, bestimmt, daß zur Erklärung des Krieges im Namen des Reiches die Zustimmung des Bundesrathes erforderlich ist, es sei denn, daß ein Angriff auf das Bundesgebiet oder dessen Küsten erfolgt. Der dritte Absatz fügt die Regel hinzu:

> „Insoweit die Verträge mit fremden Staaten sich auf solche Gegenstände beziehen, welche nach Art. 4 in den Bereich der Reichsgesetzgebung gehören, ist *zu ihrem Abschluß* die Zustimmung des Bundesrathes und *zu ihrer Giltigkeit* die Genehmigung des Reichstages erforderlich" [1]).

Wenn man zunächst für einen Augenblick zugiebt, daß sich diese Bestimmung überhaupt auf die Legitimation zum Abschluß von Verträgen und auf die *völkerrechtliche* Verbindlichkeit der letzteren bezieht, so ist doch der Satz zweifellos und unbestreitbar, daß die im ersten Absatz ertheilte Stellvertretungsbefugniß durch Abs. 3 nicht allgemein, d. h. für *alle* Staatsverträge des Reiches aufgehoben oder an Bedingungen geknüpft wird, sondern nur für eine gewisse Sorte von Staatsverträgen. Man würde daher zunächst folgendes Resulat gewinnen: Es giebt zwei Klassen von Staatsverträgen; die einen kann der Kaiser mit völkerrechtlicher Giltigkeit Namens des Reiches abschließen; dagegen ist er nicht befugt, die anderen abzuschließen, wofern er nicht die Zustimmung des Bundesrathes und die Genehmigung des Reichstages hat. Die erste Klasse würde die Regel, die zweite Klasse die Ausnahme bilden. Es erhebt sich nun die Frage, welche Verträge gehören zu dieser zweiten Klasse; welchen Umfang hat die Rechtsregel, durch welche die Legitimation des Kaisers zur völkerrechtlichen Vertretung des Reiches an die Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages geknüpft wird?

2. Diese Frage beantwortet Abs. 3 des Art. 11 durch die Worte: „insoweit die Verträge mit fremden Staaten sich auf solche Gegenstände beziehen, *welche nach Art. 4 in den Bereich der Reichsgesetzgebung* gehören". Art. 4 der Reichsverfassung zählt die Angelegenheiten auf, welche der Beaufsichtigung und Gesetzgebung des Reiches unterliegen; er grenzt die *Competenz* des Reiches gegen die Competenz der Einzelstaaten ab [2]); den Gegensatz zu den Gegenständen, welche nach Art. 4 in den Bereich der *Reichsgesetzgebung* gehören, bilden die Gegenstände, welche in den Bereich der *Landesgesetzgebung*

---

1) In dem ursprünglichen Entwurf der norddeutschen Bundesverfassung fehlte der Satz. Bei den Berathungen der Regierungscommissare über den preuß. Entwurf wurde das Erforderniß der Zustimmung des Bundesrathes hinzugefügt, das Erforderniß der Genehmigung des Reichstags wurde von dem verfassungsberathenden Reichstag auf Grund eines Antrages des Abgeordneten *Lette* eingeschaltet, ohne daß bei der Debatte über den Art. 11 in der Sitzung vom 26. März 1867 die Bedeutung des Amendements erörtert worden ist. Stenogr. Berichte S. 374.

2) Vgl. oben § 56, II, S. 543 fg.

gehören. Eine wörtliche Auslegung des Abs. 3 giebt also das unsinnige und deshalb unmögliche Resultat, daß wenn ein Staatsvertrag Gegenstände betrifft, welche verfassungsmäßig zur Competenz des Reiches gehören, der Kaiser nicht befugt ist, diesen Vertrag abzuschließen, ohne die Zustimmung des Bundesrathes und die Genehmigung des Reichstages einzuholen; hinsichtlich der Gegenstände dagegen, welche *nicht zur Competenz des Reiches* gehören, würde die allgemeine, im Abs. 1 enthaltene Regel eintreten, daß der Kaiser ohne Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages Staatsverträge Namens des Reiches darüber abzuschließen befugt wäre. Daß dies der Sinn des Art. 11 nicht sein *kann*, bedarf keiner Ausführung. Der Kaiser kann über Angelegenheiten, die der Competenz des Reiches überhaupt nicht unterstellt sind, auch nicht durch internationale Verträge verfügen [1]). Die Vorschriften, welche für Verfassungsänderungen gegeben sind, müssen vielmehr auch in dem Falle zur Anwendung kommen, wenn mittelst eines Staatsvertrages die verfassungsmäßige Grenzlinie der Reichscompetenz abgeändert werden soll; folglich kann der Kaiser nicht durch die Verfassung selbst die Befugniß erhalten haben, ohne Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages Staatsverträge über Gegenstände zu schließen, welche nicht zur verfassungsmäßigen Competenz des Reiches gehören.

Man könnte darnach versucht sein, den Art. 11 in der Art zu interpretiren, daß der Kaiser zwar Verträge nur innerhalb der dem Reiche zustehenden Competenz abschließen dürfe, daß aber die Competenz des Reiches in zwei Kreise zerfällt, von denen der eine durch die im Art. 4 der Reichsverfassung aufgezählten Angelegenheiten gebildet wird, der andere dagegen durch solche Angelegenheiten, auf welche die Competenz des Reiches durch irgend eine andere Bestimmung der Reichsverfassung oder der Reichsgesetze erstreckt wird [2]). Dies ist aber nicht weniger absurd. Darnach würden z. B. die Finanzen des Reiches, welche im Art. 4 der Reichsverfassung als selbstverständlich unter den zur Competenz des Reiches gehörenden Angelegenheiten nicht besonders aufgeführt worden sind, zu denjenigen Gegenständen gehören, auf welche die beschränkende Vorschrift des Art. 11, Abs. 3 keine Anwendung findet. Dasselbe würde von allen denjenigen Angelegenheiten gelten, auf welche die Reichscompetenz nachträglich erstreckt worden ist, ohne daß der Wortlaut des Art. 4 eine Veränderung erfahren hat. Es würde in der That dem Umstande, daß eine Befugniß des Reiches gerade im Art. 4 der Reichsverfassung und nicht

1) v. *Mohl*, Reichsstaatsr. S. 303 ff. erklärt sich für diese, die gesetzlichen Competenzgrenzen zwischen Reich und Einzelstaat aufhebende Auslegung, wofern nur Zweck und Inhalt des Staatsvertrages sich innerhalb der Aufgaben halten, welche in der Einleitung zur Reichsverfassung angegeben sind. Ihm folgt *Gorius* in Hirth's Annalen 1874, S. 771.

2) Dies behauptet *Hiersemenzel* I, S. 51, Nr. 3. Vgl. dagegen *Riedel* S. 106, Ziff. 11.

durch eine andere Gesetzesbestimmung anerkannt oder begründet ist, eine ganz wunderbare Wirkung auf den Abschluß von Staatsverträgen beigelegt worden sein. Art. 4 würde hinsichtlich der Gesetzgebung die Competenz des Reiches gegen die Competenz der Einzelstaaten, dagegen hinsichtlich der Vertragsschließung die Competenz des Kaisers gegen die Competenz des Bundesrathes und Reichstages abgrenzen.

Andererseits stehen dem Reiche bei vielen Angelegenheiten, welche nach Art. 4 der Reichsverfassung in den Bereich der Reichsgesetzgebung gehören, auch Verwaltungsbefugnisse zu. Der Art. 4 bestimmt durchaus nicht, daß das Reich hinsichtlich der daselbst aufgezählten Gegenstände auf die Beaufsichtigung und den Erlaß von Gesetzen beschränkt ist; einige der im Art. 4 aufgezählten Angelegenheiten sind ausschließlich, andere zum größten Theil in die unmittelbare Verwaltung des Reiches genommen; bei diesen sind Verordnungen des Kaisers oder Reichskanzlers möglich. Soweit die Verwaltungsbefugnisse des Reiches sich erstrecken oder dem Kaiser oder Reichskanzler das Verordnungsrecht gesetzlich übertragen ist, könnten durch Verfügung oder Verordnung die Beamten des Reiches angewiesen werden, gewisse Geschäfte in einer gewissen Art zu erledigen. Und doch fallen völkerrechtliche Verträge über solche Gegenstände unter die Bestimmung des Art. 11, Abs. 3. Der Kaiser könnte also die Zusage, eine solche Verordnung zu erlassen, einem fremden Staate zwar ohne Zustimmung des Bundesrathes und Genehmigung des Reichstages nicht giltig ertheilen, wohl aber wäre er staatsrechtlich völlig befugt, diese Zusage sogleich rechtswirksam zu erfüllen[1]).

Dem Wortlaut des Art. 11, Abs. 3 liegt offenbar eine Verwechslung zu Grunde zwischen den Angelegenheiten, welche zur Competenz des Reiches gehören, und denjenigen Gegenständen, welche das Reich in der Form der Gesetzgebung erledigen soll. Die Worte „nach Art. 4" sind ohne Bedeutung, ihre Aufnahme ist ein Redactionsversehen[2]). Dem Abs. 3 ist ein befriedigender Sinn nur abzugewinnen, wenn man ihn dahin auslegt, daß Willensacte, welche das Reich verfassungsmäßig nur unter Zustimmung des Bundesrathes und mit Genehmigung des Reichstages, d. h. in der im Art. 5 definirten Form des Reichsgesetzes vornehmen kann, an diese Erfordernisse auch dann gebunden sein sollen, wenn sich das Reich durch einen Staatsvertrag zur Vornahme derselben verpflichtet hat.

1) Auch für diese an dem Buchstaben des Art. 11, Abs. 3 haftende Theorie hat sich trotz ihrer Absurdität ein Vertheidiger gefunden, nämlich Gorius in Hirth's Annalen 1875, S. 546 ff.

2) Uebereinstimmend Störk S. 522. Auch Pröbst S. 286 stimmt sachlich hiermit überein, will aber die Reichsverfassung vor dem hier gemachten Vorwurf der Verwechslung dadurch vertheidigen, daß er annimmt, der Ausdruck „Reichsgesetzgebung" im Art. 11, Abs. 3 fasse beides zusammen, die Competenz der Reichsgewalt und die Form der Reichsgesetzgebung. Dem steht aber die Bezugnahme auf Art. 4 entgegen, der nur die Competenz betrifft.

Dieses Kriterium wird aber nicht dadurch gegeben, ob der Staatsvertrag einen Gegenstand betrifft, welcher im Art. 4 der Reichsverfassung aufgeführt ist oder nicht, sondern einzig und allein dadurch, ob zur Vollziehung des Staatsvertrages ein Befehl erforderlich ist, den der Kaiser nur unter Zustimmung des Bundesrathes und mit Genehmigung des Reichstages (im Gesetzgebungswege) erlassen kann, oder ob der Kaiser die zur Erfüllung des Staatsvertrages erforderlichen Befehle selbstständig (im Verordnungswege) zu erlassen befugt ist [1]).

In diesem Sinne verstanden, ist die Anordnung in Art. 11, Abs. 3 nicht nur im Einklang mit den übrigen Vorschriften der Reichsverfassung und der allgemein herrschenden staatsrechtlichen Theorie, sondern sie ist ganz unentbehrlich und im Grunde genommen völlig selbstverständlich. Denn die Rechte des Bundesrathes und des Reichstages, an den Willensacten des Reiches mitzuwirken, könnten mit Leichtigkeit umgangen und völlig illusorisch gemacht werden, wenn es dem Kaiser frei stände, anstatt den Weg der Gesetzgebung zu betreten, unbehindert durch Bundesrath und Reichstag die von ihm gewünschte Vorschrift zum Gegenstande eines Staatsvertrages mit der Rechtswirkung zu machen, daß sie für Behörden und Unterthanen verbindlich ist.

3. Die vorstehende Erörterung hat das Resultat ergeben, daß die beiden Klassen von Staatsverträgen, welche nach Abs. 1 und Abs. 3 des Art. 11 zu unterscheiden sind, sich durch ein Kriterium bestimmen, welches lediglich die Vollziehung des Vertrages, d. h. seine staatsrechtliche Giltigkeit, betrifft. Es wäre nicht nur unzweckmäßig, sondern vernunftwidrig und sich selbst widersprechend, wenn der Kaiser einen Befehl, den er nur mit Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages erlassen kann, alsdann ohne Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages erlassen dürfte, wenn er zuvor den Erlaß dieses Befehls in einem Vertrage mit einer fremden Macht der letzteren zugesichert hat. Diese Absurdität sollte durch Art. 11, Abs. 3 ausgeschlossen werden, weil man in mißverständlicher Auffassung des Wesens eines Staatsvertrages glaubte, daß sie aus Abs. 1 des Art. 11 hergeleitet werden könnte. Abs. 3 hebt diejenigen Verträge heraus, welche nur mit Zustimmung des Bundesrathes und Genehmigung des Reichstages vollzogen werden können, weil zu ihrer Vollziehung ein Gesetz nothwendig ist. Eine Bestimmung über die Bedingungen der Vollziehbarkeit kann vollkommen unabhängig von den Vorschriften über die Legitimation zum Abschluß eines Staatsvertrages bestehen. Es ist daher durchaus nicht erforderlich, die Anordnungen in Abs. 1 und Abs. 3 in der Art zu combiniren, daß Abs. 3 eine Ausnahme aufstellt, durch welche die im Abs. 1 enthaltene allgemeine Regel für gewisse Klassen von Verträgen ausgeschlossen

1) In vollkommen übereinstimmender Weise wird Art. 11, Abs. 3 von Meier a. a. O. S. 294 ff. ausgelegt. Auch G. Meyer, Zorn, Levy, Prestele, Pröbst, Schulze, Seligmann u. A. stimmen hiermit überein.

wird. Vielmehr können beide Regeln neben einander bestehen und die Rechtssätze enthalten: Der Kaiser ist *legitimirt*, Staatsverträge Namens des Reiches abzuschließen. Wenn zur *Vollziehung* eines Staatsvertrages Anordnungen erforderlich sind, die in der Form des Gesetzes ergehen müssen, so kann der Kaiser den von ihm geschlossenen Staatsvertrag nicht zur Ausführung bringen, wenn nicht der Bundesrath dem Abschluß zugestimmt und der Reichstag die Genehmigung ertheilt hat.

In diesem Sinne verstanden, steht der Inhalt der im Abs. 3 des Art. 11 enthaltenen Regel im Einklang mit dem Umfang, auf welchen sie sich erstreckt; er *unterscheidet* nicht bloß die Staatsverträge nach den Voraussetzungen ihrer Vollziehbarkeit, sondern er *normirt* auch diese Voraussetzungen. Die Legitimation zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge bliebe dagegen durch Abs. 3 ganz unberührt; dieselbe würde lediglich durch Abs. 1 normirt. Auch bei dieser Auslegung darf man aber nicht meinen, daß die Bestimmung des Abs. 3 auf die Befugniß zum Abschluß der Staatsverträge einflußlos sei; ihre Wirkung ist eine *indirecte*, aber sehr eingreifende. Es würde nämlich weder der Würde des Kaisers und seines Ministers, noch der des Reiches entsprechen, wenn der Kaiser Staatsverträge abschließen würde, die er nicht erfüllen kann; wenn er insbesondere den Erlaß von staatlichen Befehlen (Gesetzen) zusichern würde, zu dem er rechtlich gar nicht befugt ist. Der Kaiser wäre vielmehr durch die Vorschrift des Art. 11, Abs. 3 genöthigt, auch wenn dieselbe seine völkerrechtliche Legitimation zur Vertretung des Reiches unberührt läßt, bei Staatsverträgen, welche in den Bereich der Gesetzgebung eingreifen, *vor* ihrem Abschluß die Zustimmung des Bundesrathes und des Reichstages einzuholen. Der Vorgang ist nicht der, daß erst der Staatsvertrag abgeschlossen und dann derselbe vom Reichstage genehmigt wird, sondern der regelmäßige und übliche Weg ist der, daß der Bundesrath und der Reichstag zuerst ihre Zustimmung zur Ausführung des Vertrages ertheilen, und daß darauf erst der Kaiser den Vertrag abschließt[1]). Aus der Vorschrift des Abs. 3 cit. ergiebt sich, wenn man sie in der angegebenen Weise auslegt, die *verfassungsmäßige Rechtspflicht* des Kaisers, von der ihm anvertrauten Vertretungsbefugniß in den von dem Abs. 3 betroffenen Fällen nur Gebrauch zu machen, nachdem er die Zustimmung des Bundesrathes und die Genehmigung

1) Vgl. unten sub III, S. 623 fg. Der Einwand *Unger's* a. a. O., „daß eine solche Tendenz nicht in der Intention der den Vertrag vorlegenden Regierung liege und dem Bewußtsein der denselben prüfenden und billigenden Volksvertretung gänzlich fremd sei", ist im Allgemeinen wohl richtig; es handelt sich praktisch darum, ob der Vertrag ratificirt, d. h. definitiv *abgeschlossen* werden soll oder nicht. Allein kann diese praktische Consequenz, welche das Votum der Volksvertretung nach sich zieht und welche allerdings die „Intention" der Regierung und das „Bewußtsein" der Volksvertretung beeinflußt, maßgebend sein für die juristische Qualifikation des Vorganges und seine *rechtlichen* Wirkungen?

des Reichstages erlangt hat [1]), es sei denn, daß er mit Zuversicht auf die nachträgliche Genehmigung rechnen kann und ein Aufschub des definitiven Vertragsabschlusses mit Nachtheilen verknüpft ist [2]). Die Erfüllung dieser Verpflichtung ist aber eine res interna des Reiches; es ist lediglich Sache des Bundesrathes und Reichstages, gegen Verletzungen derselben zu reagiren. Die völkerrechtliche Giltigkeit des vom Kaiser ratificirten Vertrages bliebe gänzlich unberührt davon, weil diese Verpflichtung des Kaisers die formelle Legitimation desselben zum Vertragsabschlusse nicht berührt, der fremde Staat aber nur diese Legitimation zu prüfen hat.

4. Ob nun in der That die Reichsverfassung bei denjenigen Staatsverträgen, zu deren Vollziehung die Mitwirkung von Bundesrath und Reichstag erforderlich ist, nicht bloß diese Befugnisse sicherstellen, sondern die Vollmacht des Kaisers nach Außen beschränken und die völkerrechtliche Giltigkeit von der Zustimmung des Bundesraths und Reichstags abhängig machen wollte, ist bei der Unklarheit des Ausdrucks mit Bestimmtheit nicht zu entscheiden [3]).

Für die Ansicht, den Abs. 3 des Art. 11 nur auf das innere staatsrechtliche Verhältniß zu beziehen, läßt sich geltend machen, daß in demselben Artikel

---

1) Die Behauptung Meier's S. 105, die bei den Anhängern seiner Theorie regelmäßig wiederkehrt, z. B. Pröbst S. 274, Zorn (2. Aufl.) I, S. 502, daß ein „unlösbarer Widerspruch" zwischen den vertragsmäßigen Staatspflichten nach Außen und der verfassungsmäßig beschränkten Verfügungsgewalt des Staatsoberhaupts im Innern besteht, ist demnach unbegründet. Richtig ist nur, daß ein Widerspruch entstehen kann, wenn der Kaiser einen Vertrag ohne Vorbehalt ratificirt, zu dessen Vollziehung er ohne die Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages nicht befugt ist. Vgl. auch Ryck, S. 86; G. Meyer, Annalen 1878, S. 380; Staatsrecht § 189.

2) Ein Beispiel für dieses ausnahmsweise Verfahren bildet der zwischen Deutschland und Oesterreich-Ungarn abgeschlossene Handelsvertrag vom 16. December 1878, welchem der Reichstag am 25. Februar 1879 die Genehmigung ertheilt hat (Reichsgesetzbl. 1879, S. 11).

3) In der Literatur ist die Auslegung des Art. 11, Abs. 3 streitig. Eine völkerrechtliche Wirksamkeit, so daß ein vom Kaiser geschlossener Vertrag nichtig ist, wenn er nicht die Zustimmung des Bundesrathes und die Genehmigung des Reichstages erlangt hat, schreiben dem Abs. 3 zu Thudichum S. 91 ff., 127; v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 304; Gorius a. a. O. und besonders E. Meier a. a. O. S. 275 ff. und Pröbst a. a. O. S. 292 ff. Ihnen haben sich angeschlossen Unger, Zorn, Prestele S. 48 ff.; Gierke in Grünhut's Zeitschr. Bd. VI, S. 231; v. Rönne (2. Aufl.), Schulze, v. Sarwey (§ 86, Note 9), Leoni an den oben S. 597 citirten Orten. Für die entgegengesetzte, auch hier im Text vertretene Ansicht haben sich erklärt Gneist a. a. O. S. 358; Seidel, Commentar S. 118 (jedoch mit Unterscheidung zwischen der Zustimmung des Bundesrathes und der des Reichstages); v. Gerber, Staatsrecht (3. Aufl.) § 54, Note 2; G. Meyer, Annalen 1878, S. 379 ff. und Staatsrecht § 190; ferner Ryk a. a. O.; Klöppel, Preuß. Jahrb. Bd. 52, S. 294 ff. Endlich Seligmann S. 146 ff. führt im Anschluß an Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 341 fg., 354, die Theorie aus, daß das völkerrechtliche Rechtsgeschäft an sich durch die Ratifikation des Kaisers zu Stande komme, aber unter der juris conditio der Genehmigung des Bundesraths und Reichstags, so daß es erst nach Ertheilung derselben rechtliche Wirkungen erlange; vgl. dagegen die sehr zutreffende Widerlegung von Tezner in Grünhut's Zeitschrift Bd. 20, S. 168 ff.

im Abs. 2 die Zustimmung des Bundesraths zur Erklärung des Krieges für gewisse Fälle erfordert wird, während nach Abs. 1 dem auswärtigen Feinde gegenüber der Kaiser in allen Fällen „im Namen des Reiches Krieg zu erklären hat". Auch hier legt Abs. 2 dem Kaiser eine staatsrechtliche Pflicht auf, beschränkt aber nicht seine völkerrechtliche Legitimation [1]).

Damit stimmt überein, daß der Bundesrath und ebenso der Reichstag nach Außen überhaupt nicht Namens des Reiches handeln. Woher soll der auswärtige Staat zuverlässige Kenntniß haben, daß der Bundesrath die Zustimmung zum Abschluß des Vertrages ertheilt hat, da seine Verhandlungen nicht öffentlich sind? Und mit der bloßen Anzeige, daß der Bundesrath zugestimmt habe, wäre immer noch nicht dem Erforderniß Genüge geschehen, daß der fremde Staat die Vorschriften der Verfassung des mitcontrahirenden Staates kennen und beachten müsse. Der fremde Staat müßte noch weiter prüfen, ob der Beschluß des Bundesrathes gemäß den im Art. 7 der Reichsverfassung aufgestellten Vorschriften erfolgt ist. Die auswärtige Regierung wäre ferner verpflichtet, die stenographischen Berichte des Deutschen Reichstages, die Geschäftsordnung u. s. w. zu studiren, um zu wissen, ob der Reichstag die verfassungsmäßige Genehmigung zum Vertrage ertheilt hat. Die Functionen, welche dem Kaiser obliegen, bevor er einen Staatsvertrag ratificirt, legt die entgegenstehende Theorie der Regierung des fremden Staates auf, wenn die letztere bei dem Abschluß eines völkerrechtlich wirksamen Vertrages prüfen müßte, ob die im Abs. 3 des Art. 11 enthaltene Vorschrift beobachtet worden ist.

Die fremde Regierung müßte überdies die überaus schwierige Untersuchung vornehmen, ob der Vertrag Gegenstände betrifft, welche in den Bereich der Reichsgesetzgebung (in dem oben dargelegten Sinne) gehören. Die Kenntniß der Verfassungsorganisation des Deutschen Reiches genügt zur Beantwortung dieser Frage nicht, sondern es ist die genaueste Kenntniß der gesammten Gesetzgebung dazu erforderlich, da man nur aus dem Studium derselben entnehmen kann, welche Willensacte des Reiches auf den Weg der Gesetzgebung gewiesen sind. Diese Rechtssätze darf man nicht mit der Legitimation des Souveräns zum Abschluß von Verträgen zusammenwerfen, die klar und deutlich erkennbar sein muß. Der Regierung eines auswärtigen Staates kann man die richtige und vollständige Kenntniß dieser verwickelten und sich stets verändernden Regeln unmöglich zumuthen, während man wohl verlangen und erwarten darf, daß sie die Verfassung befreundeter Staaten soweit kennt, um zu wissen, wer zur

1) Anderer Ansicht Pröbst a. a. O. S. 293 fg.; Prestele S. 48 ff. — Allerdings ist Abs. 2 des Art. 11 in der Verfassung des Norddeutschen Bundes nicht enthalten gewesen, sondern erst bei dem Hinzutritt der süddeutschen Staaten eingeschaltet worden, so daß es fraglich erscheinen kann, ob man aus dieser Bestimmung einen Schluß ziehen darf auf das Verhältniß zwischen der im Abs. 3 enthaltenen Anordnung zu dem allgemeinen Grundsatz des Abs. 1.

völkerrechtlichen Vertretung derselben legitimirt ist. Wenn eine Meinungsverschiedenheit zwischen der Reichsregierung und dem Reichstage (resp. zwischen Kaiser und Bundesrath) besteht, ob ein Staatsvertrag unter den § 3 des Art. 11 fällt oder nicht, so heißt es geradezu die auswärtige Regierung zur Einmischung in diesen Streit auffordern und nöthigen, sofern man die völkerrechtliche Giltigkeit des Staatsvertrages von der Entscheidung dieser Frage abhängig macht, denn die auswärtige Regierung muß sich doch ein Urtheil darüber bilden, ob sie einen giltigen Vertrag geschlossen hat oder nicht [1]).

Auch politisch führt die hier bekämpfte Theorie zu einem unhaltbaren Resultate. Zwar ist der Kaiser befugt, die gesammte auswärtige Politik zu leiten, Schutz- und Trutzbündnisse zu schließen, das Reich in einen Krieg zu stürzen, die bewaffnete Macht des Reiches aufzubieten, die höchsten Lebensinteressen des Reiches auf das Spiel zu setzen — aber einen Staatsvertrag abzuschließen, der die Niederlassungsverhältnisse oder den Schutz literarischer Erzeugnisse oder die Form und Beweiskraft von Notariatsurkunden eines Consuls u. dgl. betrifft, dazu wäre der Kaiser nicht legitimirt. So ganz willkürlich kann ein Staat denn doch nicht die Vertretungsbefugniß regeln und beschränken, daß es für den völkerrechtlichen Verkehr allein auf den Wortlaut ankäme, den ein Regierungscommissar oder ein Reichstagsabgeordneter einem von ihm vorgeschlagenen Amendement zur Reichsverfassung gegeben hat. Wem ein Staat die Verwendung der Armee und Kriegsmarine, die Entscheidung über Krieg und Frieden, die Leitung der gesammten auswärtigen Politik überträgt und anvertraut, den muß der Staat auch zu seiner Vertretung im internationalen Verkehr ermächtigen, dessen feierliches Wort muß er mit der Kraft ausstatten, den Staat zu verpflichten [2]).

---

1) In den meisten Darstellungen über die hier erörterte Frage wird der Hauptnachdruck darauf gelegt, ob durch das Zustimmungsrecht der Volksvertretung zum Abschluß von Staatsverträgen die Einheitlichkeit der Action nach Außen für die Regierung beschränkt wird oder nicht, resp. inwieweit dies zulässig sei. Dieser Gesichtspunkt ist meines Erachtens ein unrichtiger. Die freie Bewegung der Regierung bei der Führung von Verhandlungen mit fremden Staaten wird in beiden Fällen in gleichem Maße beschränkt, mag die völkerrechtliche Giltigkeit oder nur die staatsrechtliche Vollziehbarkeit der Verträge von der Genehmigung der legislativen Körperschaften abhängig gemacht sein. Der Unterschied besteht nur darin, daß die erste Ansicht den fremden Staat an der Lösung der inneren staatsrechtlichen Frage unmittelbar und direct betheiligt und ihm ein eigenes selbstständiges Urtheil über die staatsrechtlichen Befugnisse des Staatsoberhauptes zur rechtlichen Pflicht macht, während die zweite Ansicht die Lösung der staatsrechtlichen Frage von der Einmischung des fremden Staates abschließt und ihn auf die Prüfung der formellen Legitimation beschränkt.

2) Wenn im ehemaligen Deutschen Reich der Kaiser zum Abschluß von Staatsverträgen nicht befugt war, sondern der Reichstag, so stand dies im vollen Einklang mit der gesammten Verfassung. Ohne Zustimmung des Reichstages konnte der Kaiser auf dem Gebiet der auswärtigen Politik keine Entscheidung treffen, kein Bündniß schließen, keinen Krieg erklären, keinen Frieden vereinbaren; er konnte ohne Beschluß des Reichstages kein Truppencontingent aufbieten, als die seines eigenen Staates; er hatte

Seligmann und Tezner haben den Gesichtspunkt zur Geltung gebracht, daß die Frage nach der völkerrechtlichen Giltigkeit der Staatsverträge nicht einseitig nach dem Staatsrecht jedes einzelnen der betheiligten Staaten beurtheilt werden dürfe, sondern daß darüber nur die Grundsätze des Völkerrechts maßgebend sein können. Dieser Gesichtspunkt hat unzweifelhaft Berechtigung, wenn er nicht zu starr durchgeführt wird. Denn so wie die Privatrechtsordnung zwar die Voraussetzungen für den rechtswirksamen Abschluß von Rechtsgeschäften normirt, dabei aber sehr wohl den einzelnen juristischen Personen freistellen kann, durch ihre Statuten zu bestimmen, durch welche Organe und unter welchen Voraussetzungen und Formen sie rechtsgeschäftlich verpflichtet werden können, so kann auch die Völkerrechtsordnung in dieser Beziehung auf das Staatsrecht der einzelnen Staaten verweisen und sich auf die Aufstellung eines Blanquettrechtssatzes beschränken, der durch die Verfassungen der einzelnen Staaten für jeden derselben eine Ausfüllung erhält. Daß die Regeln des Völkerrechts über diesen Punkt nicht klar und zweifellos feststehen, ergeben die einander widersprechenden Ausführungen von Seligmann und Tezner selbst, sowie die von ihnen angeführten Aussprüche der Völkerrechtsschriftsteller. Die Tendenz der völkerrechtlichen Entwickelung ist aber unzweifelhaft darauf gerichtet, die formelle Legitimation zum wirksamen Abschluß von Staatsverträgen durch selbstständige, sicher zu erkennende Merkmale zu bestimmen und sie von den verfassungsrechtlichen Competenzabgrenzungen der Organe der einzelnen Staaten unabhängig zu machen. Die unabweisbaren Bedürfnisse des internationalen Verkehrs führen mit ebenso unwiderstehlicher Macht hierzu, wie die Rücksicht auf die Sicherheit des Privatverkehrs zu der gleichen Erscheinung auf dem Gebiet des Privatrechts führt. So wie das Mandat durch die Vollmacht, ebenso wird die constitutionelle Zuständigkeit durch die völkerrechtliche Legitimation nach Außen verdeckt [1]).

5. Die hier vertheidigte Auslegung des Art. 11, Abs. 3 findet hinsichtlich der Genehmigung des Reichstages eine directe und ausdrückliche Bestätigung in den Materialien der Reichsverfassung. Zu dem Art. 47 des Entwurfs (Art. 50 der jetzigen Reichsverfassung) war von den Abgeordneten Erxleben und Francke ein Amendement gestellt worden, welches hinsichtlich

keinen Kriegsschatz zur Verfügung. Die Gesandten auswärtiger Mächte waren beim Reichstage beglaubigt, sie traten mit demselben in geschäftlichen Verkehr, ihnen wurden die Beschlüsse des Reichstages in den mit ihnen verhandelten Angelegenheiten officiell mitgetheilt u. s. w. Pfeffinger, Vitriar. illustr. III, 2, § 71 (T. IV. p. 357 sqq.). Im jetzigen Deutschen Reich ist dies Alles anders; dem Kaiser sind Machtbefugnisse eingeräumt, welche ihn gleichsam von selbst zum Vertreter des Reiches nach Außen machen, so daß eine Auslegung des Art. 11, Abs. 3, welche seine Legitimation theilweise aufhebt, die Harmonie des Verfassungsbaus stört, während die Rechte des Bundesrathes und Reichstages vollkommen gewahrt bleiben, wenn jede Veränderung der bestehenden Gesetze innerhalb des Reiches nur mit ihrer Zustimmung erfolgen darf.

1) Vgl. Tezner a. a. O. S. 137 ff.

der Postverträge auf Art. 11 verwies. Nachdem der Bundescommissar Staatsminister Graf von Itzenplitz sich gegen dasselbe ausgesprochen und es für unausführbar erklärt hatte, die Post- und Telegraphenverträge mit den auswärtigen Staaten erst von der vorhergehenden Genehmigung des Reichstages abhängig zu machen, sprach der Abgeordnete Lette, auf dessen Antrag Art. 11, Abs. 3 den in Rede stehenden Zusatz erhalten hatte[1]), sein Einverständniß hiermit aus und gab über den Sinn, in welchem er selbst seinen Antrag verstanden, folgende Erklärung ab:

„Im Wesentlichen ist nichts Anderes mit meinem Amendement gemeint, als das, was auch in der preußischen Verfassung bestimmt ist. Außerdem weist wohl schon die Fassung des Amendements darauf hin, daß es nur um eine nachträgliche Genehmigung in den betreffenden Fällen zu thun ist, da es heißt: ‚zur Giltigkeit bedarf es der Genehmigung des Reichstages'. Es ist eine andere Fassung in Bezug auf den Reichstag gewählt als in Bezug auf den Bundesrath. Ich glaube, ich kann das im Namen meiner politischen Freunde versichern, daß ein Anderes durchaus nicht beabsichtigt ist und daß man am wenigsten die Executive in gedachter Beziehung hat geniren wollen. Manche übrigens von derartigen Verträgen werden zum Theil nur in das Gebiet der Executive gehören und nicht einmal der Vorlegung beim Reichstage bedürfen. Soweit sie aber nach der Wortfassung unseres Amendements in Verbindung mit § 4 der Genehmigung des Reichstages bedürfen, würde es in den vorausgesetzten Fällen genügen, daß sie nachträglich vorgelegt werden."

Der Bundescommissar erwiderte, daß er „diese Erklärung dankbar acceptire", der Abgeordnete Erxleben erklärte sich ebenfalls mit dem, was der Bundescommissar gesagt hat, „vollständig einverstanden" und sprach die Ansicht aus, „daß es sehr wohl möglich sein wird, dergleichen Postverträge nachträglich vorzulegen".

Hiermit war die Discussion über Art. 47 (50) geschlossen und bei der Abstimmung wurde das Amendement Erxleben abgelehnt[2]).

Aus dieser Verhandlung ergiebt sich, daß mit dem Abs. 3 „im Wesentlichen nichts Anderes gemeint ist, als das, was auch in der preußischen Verfassung bestimmt ist"; für das Preußische Recht war aber damals (1867) die Ansicht noch unbestritten, daß es in Uebereinstimmung mit dem Englischen und Belgischen Recht den völkerrechtlich giltigen Abschluß eines Staatsvertrages

1) S. oben S. 608, Note 1.

2) 25. Sitzung des verfassungberathenden Reichstages vom 2. April 1867. Stenogr. Berichte S. 518, 519.

von der Genehmigung des Landtages nicht abhängig macht [1]). Es ist also anzunehmen, daß auch der Abgeordnete Lette mit seinem Amendement nichts Anderes meinte, als diesen Rechtssatz. Auch wurde es für genügend erklärt, daß die Staatsverträge nachträglich dem Reichstage vorgelegt werden sollten, und man glaubte einer anderen Auslegung dadurch vorbeugen zu können, daß man in Bezug auf den Reichstag eine andere Fassung wählte als in Bezug auf den Bundesrath. Diese Erklärung gab der Abgeordnete Lette in seinem Namen und im Namen seiner politischen Freunde ab, sie wurde vom Bundescommissar ausdrücklich acceptirt und es wurde ihr im Reichstage von keiner Seite ein Widerspruch entgegengesetzt. Es fehlt daher der Behauptung, daß der Reichstag und die verbündeten Regierungen trotzdem die entgegengesetzte Ansicht durch die Annahme des Amendements Lette haben sanctioniren wollen, an jeder Begründung [2]).

Wenn die Genehmigung des Reichstages eine Vorbedingung für den völkerrechtlich giltigen Abschluß eines Staatsvertrages wäre, wenn er ohne diese Genehmigung keine internationale Verpflichtung erzeugen könnte und null und nichtig bliebe, so könnte die Vorlegung des Vertrages an den Reichstag nicht als „nachträglich" bezeichnet werden. Diese Ausdrucksweise ist vielmehr nur mit der Auffassung vereinbar, daß die Regierung den Vertrag bereits mit völkerrechtlicher Kraft und Wirksamkeit abgeschlossen habe und hierauf zur Vollziehung desselben im Inlande die Genehmigung des Reichstages einholt [3]).

Bestätigt wird dies meines Erachtens durch die Vorgänge beim Abschluß

---

1) Die entgegengesetzte Ansicht wurde erst in dem Werke von Ernst Meier 1874 aufgestellt.

2) Meier nennt die Erklärung des Bundescommissars „höchst auffallend", die Aeußerung des Abgeordneten Erxleben „noch auffallender", die Interpretation, welche der Abgeordnete Lette seinem eigenen Amendement gab, „am allerauffallendsten" (a. a. O. S. 278, 279). In der That auffallend ist aber, daß Meier durch diese authentischen Erklärungen über den Sinn des Art. 11 nicht zu der Ueberzeugung gelangt ist, daß seine eigene Auslegung desselben unrichtig ist.

3) Ganz unklar und widerspruchsvoll sind die Ausführungen von Gorius, indem derselbe bald die Genehmigung des Reichstages für eine Suspensivbedingung erklärt, durch deren Eintritt der Staatsvertrag Giltigkeit erhält (Hirth's Annalen 1874, S. 772), bald die Nichtgenehmigung für eine Resolutivbedingung, durch deren Eintritt der giltig geschlossene Vertrag invalidirt wird (Hirth's Annalen 1875, S. 537 ff.). Auch Pröbst S. 311 fg. und die daselbst citirten Schriftsteller, denen jetzt noch Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 355 fg. sich zugesellt, erblicken in der Genehmigung des Reichstages eine resolutive Bedingung der Giltigkeit solcher Verträge. Unzweifelhaft kann bei dem Abschluß eines Vertrages eine solche Bedingung gemacht werden; wenn aber das zur Vertretung des Reiches berufene Organ, der Kaiser, den Vertrag pure ratificirt hat, ohne einen Vorbehalt wegen der Genehmigung des Reichstages zu machen, so ist der völkerrechtliche Vertrag eben unbedingt abgeschlossen worden, und die Annahme einer solchen „stillschweigend" hinzugefügten Bedingung wäre eine Fiction. Ist aber die Ratifikation noch nicht erfolgt, so ist der völkerrechtliche Vertrag noch nicht „abgeschlossen" und eine Resolutivbedingung daher gegenstandslos. Vgl. auch oben S. 613, Note 3 a. E.

des Handelsvertrages mit Oesterreich-Ungarn vom 16. December 1878. Daß derselbe zu den vom Art. 11, Abs. 3 der Reichsverfassung betroffenen Verträgen gehört, ist zweifellos. Derselbe wurde vom Kaiser ratificirt, bevor es möglich war, die Genehmigung des Reichstages einzuholen. Was hätte aber eine solche „Ratifikation" für eine rechtliche Bedeutung, wenn auch die völkerrechtliche Giltigkeit des Vertrages von der Genehmigung des Reichstages abhängig wäre? Aus den Erklärungen des Staatsministers von Bülow in der Sitzung des Reichstages vom 20. Februar 1879 (Stenogr. Bericht S. 40) ergiebt sich aber, daß die Reichsregierung aus dringender Veranlassung den Vertrag zum definitiven Abschluß bringen wollte, und daß sie bei dem Austausch der Ratifikationen der österreichischen Regierung die Zusage ertheilte, „dasjenige nachzuholen, was fehlt, um dem Vertrage seine volle und verfassungsmäßige Sicherstellung zu geben". Der Minister ersucht den Reichstag um sofortige Genehmigung, „daß wir der österreichischen Regierung gegenüber . . . die Verpflichtungen vollständig erfüllen können, welche wir glaubten zum Besten des Reiches übernehmen zu sollen". Ein ähnlicher Vorgang ereignete sich beim Abschluß des Handelsvertrages mit Spanien vom 12. Juli 1883. Durch eine „auf Grund Allerhöchster Ermächtigung und nach eingeholter Zustimmung der verbündeten Regierungen" abgeschlossene Uebereinkunft wurde festgesetzt, daß gewisse Zollermäßigungen in Deutschland schon vor erfolgter Genehmigung des Vertrages seitens des Reichstages in Anwendung kommen sollten. Diese Uebereinkunft wurde zur Ausführung gebracht. Dem Reichskanzler wurde durch das Reichsgesetz vom 10. September 1883 (Reichsgesetzbl. S. 303) hierfür „Indemnität ertheilt".

6. Ueber die Frage, ob die Zustimmung des Bundesrathes zum Abschluß von Staatsverträgen von den verbündeten Regierungen in dem Sinne für erforderlich erklärt worden ist, daß dadurch die völkerrechtliche Legitimation des Bundespräsidiums beschränkt werden sollte, oder nur in dem Sinne, daß dem Bundespräsidium die staatsrechtliche Pflicht auferlegt wurde, die Zustimmung des Bundesrathes vor dem Vertragsabschluß einzuholen, geben die Protokolle über die Berathungen der Bevollmächtigten keine Auskunft [1]). Ebensowenig ist aus dem Wortlaut des Art. 11 ein entscheidendes Moment zu entnehmen; denn die Worte: „zu ihrem Abschluß ist die Zustimmung des Bundesrathes erforderlich", lassen es völlig unentschieden, ob dieses „Erforderniß" die internationale Stellvertretungsbefugniß des Kaisers oder die verfassungsmäßige Zuständigkeit desselben im Verhältniß zum Bundesrath betrifft [2]).

1) Vgl. über dieselben S. 19 ff. Dagegen werden die S. 617 mitgetheilten Verhandlungen des Reichstages von Pröbst S. 303 fg. zur Begründung seiner Ansicht verwerthet.

2) Die gewöhnlich aufgestellte Behauptung, daß dieser Wortlaut die völkerrecht-

Wohl aber findet die letztere Ansicht ihre Bestätigung in dem vom Norddeutschen Bunde und Deutschen Reiche beobachteten Verfahren bei der Ratification der Staatsverträge. Würde zum giltigen Abschluß des internationalen Rechtsgeschäftes die Zustimmung des Bundesrathes erforderlich sein, wie z. B. in der Nordamerikanischen Union die Zustimmung des Senates erforderlich ist, so müßte in der Ratifikationsurkunde diese Zustimmung beglaubigt oder erwähnt sein, da sie nicht nur innerhalb des Reiches (staatsrechtlich), sondern auch dem fremden Staate gegenüber (völkerrechtlich) von Erheblichkeit wäre. Gerade in der ersten Zeit des Norddeutschen Bundes aber ist in einem Staatsvertrage, der die Genehmigung des Bundesrathes und Reichstages erhalten hat und in dem Bundesgesetzblatt veröffentlicht worden ist, die entgegengesetzte Regel sanctionirt und der Gegensatz zwischen dem Rechte des Norddeutschen Bundes und dem Rechte der Vereinigten Staaten von Nordamerika veranschaulicht worden.

Der Vertrag mit Amerika über die Staatsangehörigkeit vom 22. Februar 1868 bestimmt im Art. 6 [1]):

> „Der gegenwärtige Vertrag soll ratificirt werden von Seiner Majestät dem Könige von Preußen im Namen des Norddeutschen Bundes und von dem Präsidenten unter und mit Genehmigung des Senates der Vereinigten Staaten" [2]).

In ganz ähnlicher Weise heißt es in dem Frankfurter Frieden mit Frankreich vom 10. Mai 1871, Art. 18:

---

liche Giltigkeit des Vertrages von der Zustimmung abhängig mache, vgl. Seydel S. 118; Pröbst S. 296; Prestele S. 55. v. Sarwey II, S. 90 wird weder durch die grammatische Interpretation noch durch den Sprachgebrauch der Reichsgesetze unterstützt. So heißt es z. B. im Handelsgesetzbuch Art. 104: „Zur Bestellung eines Prokuristen ist ... die Einwilligung aller Gesellschafter erforderlich", und gleichwohl bestimmt Art. 118, daß die Ertheilung der Prokura mit rechtlicher Wirkung gegen Dritte durch einen der zur Vertretung befugten Gesellschafter geschieht. „Die Zustimmung des Bundesrathes ist erforderlich" kann ebensowohl heißen „der Kaiser kann nicht" als auch „der Kaiser soll nicht" ohne diese Zustimmung den Vertrag abschließen. Vgl. auch Meyer § 190 und Störk a. a. O. S. 522. Immerhin muß man einräumen, daß die Unterscheidung zwischen Bundesrath und Reichstag und die — durch stilistische Rücksichten nicht gebotene — Verschiedenheit des Ausdrucks als ein Argument dafür verwendet werden kann, daß die Functionen des Bundesraths und Reichstages verschiedene seien. Nur ist damit die Frage nicht entschieden, ob diese Verschiedenheit den völkerrechtlichen Abschluß oder die staatsrechtliche Vollziehung des Staatsvertrages betrifft. Vgl. unten § 62.

1) Bundesgesetzbl. 1868, S. 230.

2) Auch bei dem Abschluß des Zollvereinsvertrages vom 8. Juli 1867 wurde in dem Schlußprotokoll am Ende (Bundesgesetzbl. 1867, S. 112) „constatirt, daß die Ratification des Vertrages für den Norddeutschen Bund nur durch dessen Präsidium zu erfolgen habe". Vgl. auch die Postverträge mit Oesterreich und mit Luxemburg vom November 1867 (Bundesgesetzbl. 1868, S. 96, 115). „Die Ratifikation des Vertrages für den Norddeutschen Bund erfolgt durch dessen Präsidium."

„Die Ratifikationen des gegenwärtigen Vertrages durch Seine Majestät den deutschen Kaiser einerseits

und

andererseits durch die Nationalversammlung und durch das Oberhaupt der vollziehenden Gewalt der französischen Republik werden in Frankfurt . . . ausgetauscht werden" [1]).

In Uebereinstimmung hiermit steht das Formular, welches seitens des Deutschen Reiches bei Ausfertigung der Ratifikationen verwendet wird. Sonderbarer Weise wird in der staatsrechtlichen und völkerrechtlichen Literatur auf Form und Inhalt dieser Urkunden keine Rücksicht genommen und anstatt aus diesem authentischen Material den wirklichen Sachverhalt zu ermitteln, zieht man es vor, „aus den Fesseln des Systems zu argumentiren". Es mag dies zum Theil daraus sich erklären, daß im Reichsgesetzblatt die Ratifikationsurkunden nicht veröffentlicht werden. Dagegen kann man den Wortlaut der Ratifikationen aus ausländischen Gesetzsammlungen kennen lernen, in denen Staatsverträge in einer mehr correcten und sachgemäßen Weise als in Deutschland veröffentlicht werden. Dies ist der Fall z. B. in der schwedischen Gesetzsammlung. Die Staatsverträge werden daselbst mit den Ratifikationsurkunden sowohl in schwedischer Sprache als in der Sprache der Ausfertigung publicirt und man kann daher aus der „Swensk Författnings-Samling 1873, nro. 41" den Wortlaut der Ratifikation des Additional-Postvertrages vom 25. Mai 1873 kennen lernen, also eines Vertrages, welcher dem Deutschen Reichstage zur verfassungsmäßigen Beschlußnahme vorgelegt [2]) und im Reichsgesetzblatt verkündet worden ist [3]).

Die Urkunde lautet:

Wir Wilhelm von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen ꝛc. ꝛc. ꝛc. urkunden und bekennen hiermit:

Nachdem der von Unserem Bevollmächtigten mit dem Bevollmächtigten Seiner Majestät des Königs von Schweden und Norwegen am 25. Mai 1873 geschlossene Additional-Postvertrag, welcher aus vier Artikeln bestehende Vertrag wörtlich also lautet:

(folgt der Text des Vertrages)

Uns vorgelegt und von Uns geprüft worden: so erklären Wir, daß Wir diesen Vertrag in allen darin enthaltenen Bestimmungen hierdurch genehmigen

---

1) Auch da, wo für die Ratifikation die Zustimmung des Bundesrathes vorbehalten ist, z. B. in dem Vertrage mit Frankreich vom 12. October 1871, Art. 12 (Reichsgesetzbl. S. 368), sind der Bundesrath und Reichstag einander vollkommen gleichgestellt worden. Vgl. auch den Vertrag mit der Schweiz vom 24. Januar 1874, Art. 16 (Reichsgesetzbl. 1874, S. 119).

2) Drucksachen 1873, Nr. 157.

3) Reichsgesetzbl. 1873, S. 198.

und ratificiren, auch versprechen, selbige zu erfüllen und von Unseren Behörden genau vollziehen zu lassen. Urkundlich haben Wir gegenwärtiges Ratifikationsinstrument vollzogen und mit dem Reichs-Insiegel versehen lassen.

Gegeben zu Schloß Babelsberg den 23. Juni 1873.

Wilhelm.

(L. S.) v. Bismarck.

Ebenso werden in der amtlichen Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen der schweizerischen Eidgenossenschaft die Staatsverträge der Schweiz mit dem vollständigen Abdruck beider Ratifikationen verkündigt. Bei der Ratifikation des Auslieferungsvertrages vom 24. Januar 1874 ist seitens des Deutschen Reiches ein Formular angewendet worden, welches mit dem vorstehend abgedruckten bis auf unerhebliche stilistische Wendungen fast wörtlich übereinstimmt und dasselbe dadurch bestätigt [1]).

In den vom Deutschen Reiche ausgestellten und von den fremden Staaten angenommenen Vertragsurkunden erscheint mithin der Bundesrath ebensowenig wie der Reichstag als ein bei dem Abschluß von Staatsverträgen betheiligtes Organ; die völkerrechtliche Vertretung des Reiches steht vielmehr unbeschränkt und ausschließlich dem Kaiser zu.

II. Die Leitung der Verhandlungen.

Zu den dem Kaiser zustehenden Regierungsgeschäften gehört die Leitung der Verhandlungen mit auswärtigen Staaten über den Abschluß von Staatsverträgen, die Ernennung und Beglaubigung der Beamten, denen die Führung der Verhandlungen übertragen ist, sowie die Ertheilung der Instructionen für dieselben. Eine Theilnahme einzelner Staaten an den Verhandlungen ist jedoch in folgenden Fällen reichsgesetzlich zugesichert:

1. Bei Handels- und Schifffahrtsverträgen mit Oesterreich und der Schweiz ist der Kaiser verpflichtet, die angrenzenden Bundesstaaten zur Theilnahme an den dem Abschlusse vorangehenden Verhandlungen einzuladen, ohne daß diesen Staaten aber ein Veto gegen den Abschluß des Vertrages zusteht, falls eine Uebereinstimmung nicht zu erzielen ist [2]).

---

1) Amtl. Sammlung ꝛc. der Eidgenossenschaft 1875, S. 82 ff. Dagegen wird in der schweizerischen Ratifikationsurkunde bezeugt, daß der Vertrag „vom Nationalrathe am 31. Januar und vom Ständerathe am 2. Juni dieses Jahres genehmigt worden ist". Dieser Klausel steht in der daneben abgedruckten deutschen Ratifikationsurkunde ein leerer Raum gegenüber.

2) Schlußprotokoll zum Art. 8, § 6 des Zollvereinsvertrages vom 8. Juli 1867. Bundesgesetzbl. 1867, S. 108. — Reichsverfassung Art. 40. Vgl. Delbrück, Der Art. 40 der Reichsverfassung, Berlin 1881, S. 49 fg.

2. Bei dem Abschlusse (d. h. den dem Abschluß vorhergehenden Verhandlungen) von *Post- und Telegraphenverträgen* mit außerdeutschen Staaten sollen Vertreter der an die betreffenden Staaten angrenzenden Bundesstaaten zur Wahrung der besonderen Landesinteressen zugezogen werden [1]). Da nur Bayern und Württemberg eigene Postverwaltungen haben, so können nur diese beiden Staaten in die Lage kommen, „besondere Landesinteressen zu wahren".

Thatsächlich besteht die Uebung, die Genehmigung des Bundesrathes schon zur *Eröffnung der Verhandlungen* über alle diejenigen Gegenstände einzuholen, deren Regelung zur Competenz des Bundesrathes nach Art. 7 der Reichsverfassung gehört.

III. Die Perfection des Staatsvertrages.

Die Reichsverfassung enthält keine Vorschriften, in welcher Form der Kaiser völkerrechtliche Verträge Namens des Reiches abschließen solle; es gelten darüber vielmehr die allgemeinen, auf der völkerrechtlichen Uebung beruhenden Sätze des Völkerrechts. Die theoretische Möglichkeit, daß Staatsverträge mündlich oder stillschweigend geschlossen werden, kann außer Betracht bleiben, da praktisch der schriftliche Abschluß allein von Bedeutung ist. Die Vertragsurkunde hat nicht nur den Zweck, ein authentisches Beweismittel über den Inhalt der Vereinbarungen zu bieten, sondern ihre Bedeutung besteht vorzüglich darin, das Zustandekommen einer bindenden Uebereinkunft zu constatiren, das Stadium der Vorverhandlungen, der Propositionen und Gegenpropositionen äußerlich abzuschließen und zu bekunden, daß die contrahirenden Staaten sich definitiv gegen einander verpflichtet haben. Der Staatsvertrag wird demnach perfekt *in dem Moment der Unterzeichnung der Vertragsurkunde durch beide Contrahenten* [2]) — oder, falls jeder der beiden Contrahenten eine von ihm allein unterzeichnete Urkunde dem anderen Contrahenten übergiebt, mit der *Zustellung* (*Auswechslung*) *der unterzeichneten Urkunde*. Da nun der allgemeinen im Art. 11, Abs. 1 der Reichsverfassung anerkannten Regel gemäß der *Kaiser* zum Abschluß von Staatsverträgen Namens des Reiches legitimirt ist, so wird der Staatsvertrag perfekt in dem Momente, in welchem die von dem Deutschen Kaiser unterzeichnete Vertragsurkunde dem Souverän des anderen Staates resp. dessen Bevoll-

---

1) Schlußprotokoll zu dem Vertrage mit Bayern vom 23. November 1870 (Reichsgesetzbl. 1871, S. 23), Art. XI. Die Behauptung von *Preftele* S. 33 fg., daß diese Bestimmung durch die gesetzliche Redaction der Reichsverfassung (Art. 52, Abs. 3) ihre Erledigung gefunden habe und fortgefallen sei, kann nicht als begründet anerkannt werden.

2) Unter den „Contrahenten" sind, wie sich aus dem Zusammenhang deutlich ergiebt, nicht die verhandelnden Geschäftsträger, sondern die *Oberhäupter* der Staaten zu verstehen.

mächtigten (Minister, Gesandten u. s. w.) gegen Empfangnahme der von ihm unterzeichneten Ausfertigung der Vertragsurkunde übergeben wird. Diese Regel gilt indeß nicht unbedingt. Denn der Souverän kann seine Beamten nicht nur beauftragen, die Verhandlungen zu führen und einen Vertragsentwurf zu vereinbaren, sondern er kann sie auch bevollmächtigen, den Vertrag selbst definitiv abzuschließen und die Urkunden darüber zu unterzeichnen. Diese, nur in minder wichtigen Fällen übliche und staatsrechtlich zulässige [1]) Art der Vertragsschließung kann man im Gegensatz zu der regelmäßigen als die nicht solenne Vertragsform bezeichnen.

1. Die nicht solenne Vertragsform. Dieselbe besteht entweder in der Unterzeichnung einer gemeinschaftlichen Urkunde, eines sogen. Protokolls, durch die Minister, Gesandten oder anderen Bevollmächtigten der contrahirenden Staaten, mit der Maßgabe, daß dieselbe eine definitive Vereinbarung sein soll [2]), oder in der Auswechslung einseitiger Urkunden,

---

1) Einen vereinzelten und unbegründeten Widerspruch hiergegen hat Zorn, Staatsrecht I, S. 508 erhoben. Jellinek, Staatsverträge S. 54, der die Befugniß zur Vertragsschließung für ein unveräußerliches Souveränitätsrecht erklärt, hilft sich mit der Annahme einer „stillschweigenden" Ratifikation, d. i. einer Fiction. Allerdings kann in monarchischen Staaten unter keinen Umständen ein Anderer als der Souverän ein eigenes und selbstständiges Recht haben, Namens des Staates einen Vertrag zu schließen, wohl aber kann ein Souverän sein Recht mittelst eines Bevollmächtigten als seines Willenswerkzeugs ausüben. Vgl. auch Prestele S. 6; Seligmann S. 26 ff. und jetzt Jellinek selbst, Gesetz und Verordnung S. 360. Selbst dann, wenn der Staatsvertrag durch die Oberhäupter der contrahirenden Staaten in solenner Weise ratificirt werden soll, kann ausnahmsweise vereinbart werden, daß er schon vorher in Kraft trete. Auch die Praxis des Deutschen Reiches bietet hierfür Beispiele, die Zorn nicht zu kennen scheint. So bestimmt der Samoa-Vertrag vom 24. Januar 1879, Art. 12 (Reichsgesetzbl. 1881, S. 33): „Der gegenwärtige Vertrag wird vom Tage der Unterzeichnung ab in Kraft treten und Giltigkeit haben, vorbehaltlich dessen, daß derselbe wieder ungiltig wird, falls die Ratifikation desselben seitens der deutschen Regierung innerhalb der Frist von 24 Monaten, vom Tage der Unterzeichnung ab, nicht erfolgen sollte." Ferner bestimmt der Vertrag von Madrid über die Schutzherrschaft in Marokko vom 3. Juli 1880, Art. 18 (Reichsgesetzbl. 1881, S. 114): „Die gegenwärtige Convention soll ratificirt werden. Die Ratifikationsurkunden sollen in möglichst kurzer Frist in Tanger ausgewechselt werden. Durch ausnahmsweise Uebereinkunft der hohen vertragschließenden Theile sollen die Bestimmungen der gegenwärtigen Convention von dem Tage der Unterzeichnung in Madrid an in Kraft treten." Sodann die Uebereinkunft vom August 1883 wegen vorläufiger Anwendung der im Handelsvertrag mit Spanien vereinbarten Zollermäßigungen „unter Vorbehalt der späteren Ratifikation des Handels- und Schifffahrtsvertrages" (Reichsgesetzbl. 1883, S. 304).

2) Beispiele dafür bieten das Protokoll mit Italien vom 3. December 1874 und mit Belgien vom 8. October 1875 wegen Verzichts auf die Beibringung von Trau-Erlaubnißscheinen (Centralbl. 1875, S. 155 u. 719); mit Frankreich vom 7. October 1874 wegen Abgrenzung der Diöcesen (Reichsgesetzbl. 1874, S. 123); mit England vom 14. April 1875 wegen Declaration des Art. 6 des Handelsvertrages (Reichsgesetzbl. 1875, S. 199); mit Spanien und England über den Handels- und Schifffahrtsverkehr im Sulu-Archipel vom 11. März 1877 (Centralbl. 1877, S. 271). Die letztere ist dem Reichstage „zur Kenntniß" gebracht worden. Drucksachen 1877, Bd. II, Nr. 205.

sogen. Erklärungen, welche von einer Behörde ausgestellt werden [1]). Daß die Erklärung von dem Minister der auswärtigen Angelegenheiten selbst, also für das Deutsche Reich vom Reichskanzler, unterschrieben wird, ist nicht nothwendig. Der Reichskanzler kann bei diesen Staatsgeschäften wie bei anderen sich vertreten lassen. Ja es ist nicht einmal erforderlich, daß die Erklärung vom Auswärtigen Amt ausgeht; auch andere Behörden, z. B. das Generalpostamt, das Marineamt u. s. w., können mit coordinirten Behörden anderer Staaten Erklärungen austauschen. Selbstverständliche Voraussetzung ist aber, daß die Erklärung nur solche Gegenstände betrifft, welche zur ausschließlichen Competenz der Behörde gehören, so daß dieselbe kraft staatlichen Geschäftsauftrages [2]) oder kraft specieller Ermächtigung der competenten Oberbehörde befugt ist, die von der Erklärung berührten Angelegenheiten selbstständig zu regeln [3]). Hieraus ergiebt sich, daß diese Vertragsform niemals anwendbar ist, wenn die in der Erklärung abgegebenen Versprechungen mit den Gesetzen oder den Verordnungen des Kaisers, des Bundesrathes oder einer höheren Ver-

---

1) Der Abschluß von Verträgen durch Austausch von Erklärungen geschieht überaus häufig; Anwendungsfälle bieten die zahlreichen Uebereinkommen wegen Anerkennung der Schiffsvermessungspapiere (z. B. Centralbl. 1873, S. 163, 316; 1874, S. 323; 1876, S. 26, 221 u. s. w.), wegen wechselseitiger Unterstützung Hülfsbedürftiger (z. B. Centralblatt 1873, S. 281; 1874, S. 31; 1875, S. 475), wegen Schutzes der Waarenbezeichnungen ꝛc. (Reichsgesetzbl. 1872, S. 293; 1873, S. 337; 1875, S. 259, 301; 1876, S. 169; 1877, S. 406), wegen gegenseitiger Zulassung Staatsangehöriger zum Armenrechte, wegen Benutzung von Grenzbahnhöfen, wegen Verbürgung der Gegenseitigkeit u. s. w. Vgl. auch Pröbst S. 281. Daß selbst Verträge von großer politischer Bedeutung in dieser Form geschlossen werden können, beweisen die Vereinbarungen mit England und mit Portugal wegen der Abgrenzung der gegenseitigen Interessensphären in Ost- und Westafrika, welche durch Austausch von Erklärungen der Gesandten und Minister der auswärtigen Angelegenheiten erfolgt sind ($\frac{29. \text{ Oct.}}{1. \text{ Nov.}}$ 1886 und 30. December 1886); ferner der deutsch-französische Zollvereinsvertrag für die Länder an der Sclavenküste vom 25. Mai 1887 und zahlreiche ähnliche Staatsverträge.

2) Vgl. S. 322 fg.

3) Vgl. Heffter, Völkerrecht § 84 (7. Aufl., S. 185). Sind die Vertragsbestimmungen durch einen zum Abschluß nicht competenten Bevollmächtigten vereinbart oder ist der definitive Abschluß durch ein auf Seiten des andern Contrahenten liegendes Hinderniß verzögert, so kann auch die Ratifikation durch den Reichskanzler vorbehalten werden. So ist z. B. die Uebereinkunft mit der Schweiz vom August 1873 wegen Errichtung einer deutschen Zollabfertigungsstelle in Basel seitens der Schweiz von der Bundesversammlung genehmigt und formell ratificirt worden, während seitens des Deutschen Reichs die Ratifikation folgende Form hat: „Vorstehende Uebereinkunft wird im Namen des Deutschen Reichs genehmigt. Berlin, 23. August 1873. Der Reichskanzler. In Vertretung Delbrück." (Amtl. Gesetzsammlung der schweiz. Eidgenossenschaft 1874, Bd. XI, S. 364.) Die Frage, in welcher Form Vereinbarungen abgeschlossen werden sollen, ist schon häufig zum Gegenstand der Beschlußfassung des Bundesrathes gemacht worden. Vgl. z. B. Protokolle 1874, § 34; 1875, § 185, 200, 237. Besondere internationale Festsetzungen über den Abschluß von Vereinbarungen durch Austausch von Erklärungen enthält der Weltpostvertrag vom 1. Juni 1878, Art. 20 und die Uebereinkunft des Weltpostvereins vom 3. November 1880, Art. 17 (Reichsgesetzbl. 1881, S. 77).

waltungsinstanz in Widerspruch sich befinden oder wenn sie Geldmittel erfordern, welche noch nicht im Staatshaushaltsgesetz bewilligt sind. Da die auswärtige Regierung darüber nur schwer eine formelle Gewißheit sich verschaffen kann, so wird auch sie nur bei geringfügigen Gegenständen, deren Erledigung zweifellos den Verwaltungsbehörden obliegt, auf diese Form eingehen [1]). Wenn diese Form aber unter dem Einverständniß beider Staaten gewählt worden ist und wenn materiell die Minister, Gesandten, Behörden u. s. w., welche die Urkunden unterzeichnet haben, innerhalb ihrer Competenz gehandelt haben, so ist die Uebereinkunft im juristischen Sinn ein giltiger Staatsvertrag mit voller völkerrechtlicher Wirksamkeit.

2. Die solenne Vertragsform ist die übliche. Die Minister oder Gesandten sind zwar beauftragt, die Verhandlungen zu führen und einen Vertragsentwurf zu vereinbaren und definitiv festzustellen, aber sie sind regelmäßig [2]) nicht bevollmächtigt, in Vertretung des Souveräns Namens des Staates ein internationales Rechtsgeschäft abzuschließen. Der Abschluß erfolgt vielmehr durch die Ausstellung einer Urkunde, welche vom Souverän selbst unterschrieben, mit dem Staatssiegel versehen und von dem Minister contrasignirt ist [3]). Man nennt die Auswechslung dieser Urkunden die Ratificirung oder Ratifikation des Vertrages. Sie wird in den Punktationen der Bevollmächtigten in der Regel ausdrücklich vorbehalten, bisweilen unter Verabredung einer bestimmten Frist, binnen welcher sie erfolgen soll; aber auch ohne ausdrückliche Verabredung versteht sich der Vorbehalt der Ratificirung von selbst. Dem Souverän und seinen Räthen wird dadurch Gelegenheit geboten, zu prüfen, ob der Bevollmächtigte seinen Instructionen gemäß gehandelt habe, ob der festgestellte Wortlaut des Vertrages klar und deutlich dem wahren Willen des Souveräns entspricht u. s. w. Der völkerrechtliche Vertrag wird erst durch die Ratificirung abgeschlossen, erst durch sie im juristischen Sinne perfekt [4]). Man muß sich auch an diesem Punkte hüten, die

1) Wenn bei dem Austausch der Erklärungen oder bei den zwischen den Verwaltungsbehörden getroffenen Vereinbarungen die Ratifikation des Kaisers vorbehalten wird, so ist die Vertragsschließung eine solenne. Vgl. z. B. die Vereinbarungen zwischen dem Generalpostamt des Nordd. Bundes mit der Postverwaltung von Nordamerika vom 21. October 1867 (Bundesgesetzbl. 1868, S. 26) und mit dem Generalpostamt von England vom 25. April 1870 (Bundesgesetzbl. 1870, S. 565). Eine in nicht solenner Form geschlossene Uebereinkunft kann in einen formellen Staatsvertrag umgewandelt werden. Ein Beispiel liefert der Vertrag mit den Niederlanden vom 12. October 1876, der das Protokoll vom 17. Mai 1876 bestätigt (Reichsgesetzbl. 1877, S. 539).

2) Ueber einzelne Ausnahmen siehe oben S. 624, Anm. 1.

3) Daß auch Staatsverträge des Reiches vom Reichskanzler contrasignirt werden müssen, entspricht ebensowohl dem völkerrechtlichen Gebrauch als den allgemeinen Principien des constitutionellen Staatsrechts. Die Reichsverfassung, Art. 17, stellt das Erforderniß der Gegenzeichnung allerdings nur „für Anordnungen und Verfügungen" des Kaisers auf, die Praxis hat aber mit Recht angenommen, daß es auch für andere Regierungsacte des Kaisers gilt.

4) Die Autoritäten des Völkerrechts sind hierüber völlig einverstanden. Vgl. z. B.

juristische Auffassung von der politischen beirren zu lassen. Das politische Problem ist gelöst, wenn die Bevollmächtigten sich über den Staatsvertrag geeinigt haben; für den Politiker und Staatsmann hat nur die Feststellung des definitiven Wortlautes Interesse, die nachfolgende Auswechslung formeller Documente ist von seinem Standpunkte eine Formalität ohne praktische Bedeutung. Im Rechtssinne dagegen existirt vor der Ratifikation der Staatsvertrag überhaupt noch gar nicht, sondern lediglich ein Vertragsentwurf [1]).

Bevor nun der Souverän den Vertrag abschließt, kann er den Entwurf desselben der Volksvertretung zur Genehmigung vorlegen und sich von derselben die staatsrechtlich erforderliche Zustimmung zur Erfüllung des Vertrages ertheilen lassen. Erst wenn dies geschehen ist, kann der Souverän den Vertrag mit der Gewißheit abschließen, daß er zur Erfüllung desselben in der rechtlichen Lage ist, und da der Souverän einen Conflict zwischen den völkerrechtlichen Verbindlichkeiten des Staates und den staatsrechtlichen Voraussetzungen ihrer Erfüllung nicht herbeiführen darf, so kann man es in der That als eine Rechtspflicht des Souveräns bezeichnen, bei allen das Gebiet der Gesetzgebung berührenden Verträgen den Vertragsentwurf der Volksvertretung vorzulegen und erst nach ertheilter Genehmigung den Vertrag zu ratificiren, d. h. abzuschließen. Aber auch in solchen Fällen, in denen eine staatsrechtliche Verpflichtung hierzu nicht begründet ist, kann es aus politischen Gründen angemessen erscheinen, die Zustimmung der Volksvertretung einzuholen [2]).

§ 62. Die staatsrechtliche Giltigkeit völkerrechtlicher Verträge.

Verträge verpflichten ihrer juristischen Natur nach immer nur die Contrahenten; Staatsverträge verpflichten daher lediglich die Staaten, niemals

---

Charles de Martens, Manuel diplomatique cap. 10, Nr. 5; G. Fr. v. Martens, Précis du droit des gens § 48; Vattel, Le droit des gens II, § 156; Heffter, Völkerrecht § 87; Hartmann, Institut. des Völkerrechts S. 130; Calvo, Le droit international I, § 589; Bulmerincq in v. Holtzendorff's Rechtslexik. Art. Ratifikation, Bd. III, S. 256. Eine Abhandlung (von Wurm) über die Ratifikation von Staatsverträgen ist in der Deutschen Vierteljahrsschrift 1845, I, S. 163 ff. enthalten. Vgl. ferner Amari, Diritto internationale (Milano 1875) II, pag. 494—502, der zahlreiche Schriftsteller anführt und überhaupt die Frage ausführlich behandelt. Ferner Seligmann S. 24 fg.; Störk S. 522 ff.

1) In formeller Beziehung ist es nicht absolut nothwendig, daß die Ratifikationsurkunde den Wortlaut des Vertrages wiederholt; es genügt, wenn die von den Bevollmächtigten festgestellten Punktationen (der Vertragsentwurf) in der Ratifikationsurkunde dergestalt in Bezug genommen werden, daß sie hinlänglich genau bezeichnet werden. Diese Form der Ratifikation wird bisweilen ausdrücklich vereinbart; so z. B. im Zollvereinsvertrag (Bundesgesetzbl. 1867, S. 112), in den Postverträgen vom 23. November 1867 (Bundesgesetzbl. 1868, S. 68, 96, 115) u. a. Vgl. über diesen, von der diplomatischen Uebung abweichenden Modus Calvo a. a. O. I, § 588.

2) Gerade bei einem Vertrage, der unzweifelhaft keinen Gegenstand berührt, der unter Art. 4 der Reichsverfassung gehört, und der überhaupt mit dem Rechtszustande

deren Unterthanen; sie erzeugen immer nur völkerrechtliche Befugnisse und Verbindlichkeiten, niemals Rechtssätze. Die Behörden und Unterthanen werden nicht durch Rechtsgeschäfte, sondern nur durch Befehle ihrer Staatsgewalt zum Gehorsam verpflichtet; sie werden demgemäß auch zur Befolgung der in einem Staatsvertrage vereinbarten Regeln nicht durch den Staatsvertrag selbst, sondern nur durch den staatlichen Befehl, diese Regeln zu befolgen, verpflichtet [1]). Von diesem Gesichtspunkte aus ergiebt sich als logische Consequenz der Satz: die staatsrechtliche Giltigkeit völkerrechtlicher Verträge beruht nicht auf deren Abschluß, sondern auf dem Befehl des Staates, den Inhalt des Vertrages als bindende Vorschrift anzusehen.

Nach dem Inhalte dieses Befehls bestimmen sich die staatsrechtlichen Erfordernisse desselben. Hiernach ergeben sich folgende Unterscheidungen:

1. Wenn das Reich in dem Vertrage sich zur Vornahme einzelner Handlungen verpflichtet hat, zu welchen die Behörden nach Maßgabe der bestehenden Gesetze befugt sind, so genügt eine Verfügung an die ressortmäßigen Behörden, durch welche ihnen die Vornahme dieser Handlungen aufgetragen wird. Zum Erlaß des Dienstbefehls ist der Reichskanzler oder der Chef des betreffenden Ressorts befugt.

2. Enthält der Vertrag Vereinbarungen über allgemeine Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen, welche zur Ausführung von Reichsgesetzen dienen [2]), so ist nach Art. 7, Ziff. 2 der Bundesrath zum Erlaß von Anordnungen befugt, falls nicht durch Reichsgesetz der Erlaß solcher Anordnungen dem Kaiser oder einer Reichsbehörde übertragen ist. (Verwaltungsverordnungen.)

Deutschlands gar nichts zu thun hat, dagegen dem Deutschen Reiche pekuniäre Lasten auferlegt, nämlich bei dem Vertrage mit Griechenland wegen der Ausgrabungen in Olympia (Reichsgesetzbl. 1875, S. 241), ist im Art. 10 ausbedungen, daß keiner der beiden Theile verpflichtet ist, ihn vor der Genehmigung durch die Volksvertretung zur Ausführung zu bringen, und im Art. 11 ist eine Frist für die Ratifikation „unter Vorbehalt der Genehmigung durch die Volksvertretung" festgesetzt. Dem Deutschen Reichstage ist der Vertrag als Anlage zum Etat für 1875 (III, S. 45) vorgelegt worden. Aehnlich die internationale Meterconvention Art. 14, welche dem Reichstage mit dem Etat für 1876 als Anlage (I, S. 31) vorgelegt worden ist.

1) Hierüber herrscht in der neueren Literatur eine fast vollkommene Uebereinstimmung. Man vgl. z. B. Gneist a. a. O.; Thudichum, Verfassungsrecht S. 91; Jellinek, Staatsverträge S. 55, Gesetz und Verordnung S. 361; J. A. Levy S. 104 ff.; Gierke bei Grünhut VI, S. 228; Pröbst S. 265; Zorn, Staatsrecht I, S. 499; G. Meyer § 189; H. Schulze II, S. 328; Seligmann S. 7 ff.; Tezner S. 141 ff. Eine Ausnahme macht Leoni im Archiv für öffentl. Recht I, S. 506, der zu der veralteten Anschauung zurückkehrt, daß der Staatsvertrag eine (vom Gesetz verschiedene) „Quelle des Landesrechtes" sei und wegen der Einheit der Staatsgewalt und des Staatswillens zugleich nach Außen und nach Innen wirke. Aehnlich jetzt auch Störk S. 525 fg. Vgl. oben S. 598 fg.

2) Z. B. über Zollabfertigungen, über Gewerbebetrieb, Schiffsvermessungspapiere, Zulassung zum Armenrecht u. dgl. Ein ferneres Beispiel ist die internationale Vereinbarung über die technische Einheit im Eisenbahnwesen. Reichsgesetzbl. von 1887 S. 111 fg.

3. Dagegen ist die Uebereinstimmung von Bundesrath und Reichstag erforderlich, wenn zur Ausführung des Vertrages ein Gesetzesbefehl nothwendig ist. Dies ist aber nicht nur dann der Fall, wenn der Vertrag *Rechtsvorschriften* enthält, welche das bestehende Recht aufheben, abändern, ergänzen, sondern auch dann, wenn er irgend einen Gegenstand betrifft, welcher im Deutschen Reich *in der Form der Gesetzgebung* erledigt werden muß oder erledigt zu werden pflegt, insbesondere auch wenn er *Verwaltungsregeln* betrifft, die im Deutschen Reich *durch* Gesetze sanctionirt worden sind [1]). Denn Verwaltungsvorschriften, welche im Wege der Gesetzgebung erlassen sind, können auch nur im Wege der Gesetzgebung aufgehoben werden [2]). Die Frage, welche Staatsverträge „in den Bereich der Reichsgesetzgebung" eingreifen, ist demnach nicht im Allgemeinen nach unabänderlichen Kriterien zu beantworten, sondern immer nur nach dem momentanen Zustande der Reichsgesetzgebung. Jedes neue Gesetz kann einen Gegenstand, der bisher der freien Willensentscheidung der Verwaltung überlassen war, „*gesetzlich*" regeln oder eine bisher in Geltung stehende gesetzliche Vorschrift aufheben und das freie Ermessen der Verwaltungsbehörden für maßgebend anerkennen; damit ändert sich immer zugleich auch der Kreis der Gegenstände, über welche Staatsverträge nur mit Genehmigung des Bundesrathes und Reichstages staatsrechtliche Geltung erlangen können.

Insoweit nun ein Gesetzesbefehl erforderlich ist, um einem Staatsvertrage staatsrechtliche Erfüllbarkeit zu verschaffen — oder wenn man sich der verunglückten Fassung des Art. 11, Abs. 3 anschließen will — insoweit die Verträge sich auf solche Gegenstände beziehen, welche nach Art. 4 in den Bereich der Reichsgesetzgebung gehören — ist zum Erlaß und zur Wirksamkeit dieses Befehles alles dasjenige erforderlich, was zum Zustandekommen eines gewöhnlichen Gesetzes gehört und die im § 55 entwickelten Rechtssätze finden durchweg analoge Anwendung. Die Erfordernisse sind demnach: Uebereinstimmung zwischen Bundesrath und Reichstag über den Inhalt, Sanction, Ausfertigung und Verkündigung, und zwar nach folgenden Regeln:

a) *Die Feststellung des Inhaltes.*

Da nur der Kaiser die Verhandlungen über Staatsverträge durch seine Beamten führen lassen kann, so ergiebt sich, daß die *Vorlage* eines Staatsvertrages im Bundesrath immer nur vom Kaiser, niemals von einem anderen Bundesgliede erfolgen kann [3]). Da ferner die Vorlagen an den Reichstag

---

1) Wenn die Ausführung des Vertrages mit Geldausgaben verknüpft ist, so ist es erforderlich, daß diese Ausgaben in das Reichsbudgetgesetz aufgenommen, also vom Bundesrath und Reichstag *bewilligt* werden. Vgl. die S. 627, Note 2 angeführten Beispiele.

2) Vgl. § 57, I, S. 546 ff.

3) Selbstverständlich steht es aber jedem Mitgliede frei, den Abschluß eines Staatsvertrages in Anregung zu bringen, und einen Antrag zu stellen, daß der Bundesrath

nach Maßgabe der Beschlüsse des Bundesrathes gebracht werden (Reichsverfassung Art. 16), so folgt, daß dem Reichstage ein Staatsvertrag nur vorgelegt werden kann, wenn der Bundesrath sich mit demselben einverstanden erklärt hat.

So wie hierdurch das sogen. Recht der Initiative für die Mitglieder des Bundesrathes und Reichstages in Wegfall kommt, so ist auch das Recht der Amendirung, wenn auch de jure nicht ausgeschlossen, so doch de facto beschränkt, da der Inhalt und Wortlaut des Vertrages nicht unter den Organen des Reiches, sondern zwischen den Bevollmächtigten des Reiches und des fremden Staates vereinbart und festgestellt wird [1]). Der Reichstag kann jedoch die Genehmigung des Vertrages an die Bedingung knüpfen, daß derselbe gewisse Abänderungen oder Zusätze erhält, und die Zulässigkeit einer solchen Beschlußfassung kann um so weniger bezweifelt werden, als dem Reichstage regelmäßig nicht der definitiv geschlossene Vertrag, sondern der Vertragsentwurf zur Genehmigung vorgelegt wird.

b) Die Sanction.

Der staatliche Act, welcher dem Staatsvertrage staatsrechtliche Kraft und Verbindlichkeit ertheilt, erfolgt wie die Sanction der Reichsgesetze durch einen Beschluß des Bundesrathes (siehe oben S. 513 ff.). Dieser Act kann nur vollzogen werden, nachdem der Reichstag die Genehmigung ertheilt hat und der Wortlaut des Vertrages mit den Beschlüssen des Reichstages in Einklang gesetzt worden ist. Der vom Reichstage gefaßte Beschluß, welcher die Genehmigung ausspricht, muß nach Art. 7, Ziff. 1 der Reichsverfassung dem Bundesrath nochmals zur Beschlußfassung vorgelegt werden, und dieser zweite Beschluß des Bundesrathes enthält die Sanction. So wie bei gewöhnlichen Gesetzen dieser Beschluß darauf gerichtet ist, dieselben dem Kaiser zur Ausfertigung zu unterbreiten, geht er bei Staatsverträgen dahin, dieselben dem Kaiser zur Ratifikation zu überweisen. Art. 11, Abs. 3 macht im Gegensatz zu Art. 5, der bei der gewöhnlichen Gesetzgebung die Beschlüsse des Bundesrathes und Reichstages als ganz gleichartige neben einander stellt, einen bemerkenswerthen Unterschied bei den Staatsverträgen, indem er die Zustimmung des Bundesrathes für erforderlich zu ihrem Abschluß, die Genehmigung des Reichstages für erforderlich zu ihrer Giltigkeit erklärt. Obwohl in dieser Ausdrucksweise der völkerrechtliche Act mit dem staatsrechtlichen zusammengeworfen wird, so spricht sich doch durch dieselbe der richtige Gedanke aus, daß die Erklärungen des Bundesrathes und des Reichstages nicht gleichartig sind. Die Genehmigung des Reichstages ist die Voraussetzung, ohne welche der Bundes-

---

beschließen möge, den Kaiser zu ersuchen, die zur Herbeiführung eines Vertragsabschlusses geeigneten Schritte zu veranlassen.

1) Die geschäftliche Behandlung der Vorlage im Reichstage ist aber dieselbe wie diejenige der Gesetzentwürfe. Vgl. E. Meier, Staatsverträge S. 286.

rath den Vertrag nicht für staatsrechtlich verbindlich erklären kann; die Erklärung des Bundesrathes ist wieder die Voraussetzung, ohne welche der Kaiser nicht dem fremden Staat das Versprechen geben kann, daß der Vertrag ausgeführt werden wird. Die Erklärung des Bundesrathes ist demnach die Voraussetzung der Ratificirung, und es liegt die Verwechslung sehr nahe, den Inhalt des Bundesrathsbeschlusses anstatt in der Vollstreckbarkeitserklärung des Vertrages in der Zustimmung zu seinem Abschlusse (d. h. Ratificirung) zu erblicken. In Wahrheit ist die Ratificirung die Folge der vom Bundesrath beschlossenen Vollstreckbarkeitserklärung, so wie die Ausfertigung des Gesetzes die Folge der vom Bundesrath ertheilten Sanction ist.

Für die Beschlußfassung des Bundesrathes gelten ganz dieselben Regeln, welche für die Sanction der Gesetze Anwendung finden. Nur ist das im Art. 5, Abs. 2 den preußischen Stimmen eingeräumte Widerspruchsrecht bei Gesetzesvorschlägen über das Militärwesen, die Kriegsmarine und die im Art. 35 bezeichneten Abgaben praktisch unanwendbar, da nur mit Zustimmung des Kaisers ein Vertragsentwurf zu Stande kommen und die Initiative im Bundesrath vom Kaiser allein ausgehen kann, so daß also der Fall unmöglich ist, daß sich im Bundesrath die Stimme des Präsidiums gegen die Vollstreckbarkeitserklärung des vom Kaiser selbst oder seiner Regierung vorgelegten Vertrages ausspricht.

Dagegen finden die im Art. 78 der Reichsverfassung enthaltenen Rechtsvorschriften auch auf Staatsverträge vollkommene Anwendung. Wenn die Vollziehung des Vertrages eine Veränderung der Verfassung in sich schließt, so gilt dieselbe als abgelehnt, wenn im Bundesrathe 14 Stimmen sich dagegen erklären[1]). Dies findet beispielsweise Anwendung auf Staatsverträge, welche eine Veränderung des Bundesgebietes (Reichsverfassung Art. 1) zum Gegenstande haben, ohne Unterschied, ob der Vertrag ein Friedensschluß ist, oder ob er ohne vorausgegangenen Krieg abgeschlossen worden ist[2]). Sollte ein Staats-

1) Uebereinstimmend Thudichum S. 91, 92; Meier S. 294; Pröbst S. 308.

2) Art. 11, Abs. 1 führt neben einander auf „Frieden, Bündnisse und andere Verträge mit fremden Staaten"; Abs. 3 des Art. 11 spricht dann von Verträgen mit fremden Staaten; es könnte daher die Meinung entstehen, als beziehe sich der Abs. 3 nur auf solche Verträge, welche weder Frieden noch Bündnisse sind. Allein eine solche Auslegung würde weder dem Wortlaute noch dem Sinne entsprechen. Dem Wortlaute nicht, weil Abs. 3 aus der Gesammtmasse der Verträge diejenigen heraushebt, welche sich auf Gegenstände der Reichsgesetzgebung beziehen, also ein ganz anderes fundamentum divisionis wie die Aufzählung im Abs. 1 desselben Artikels zur Grundlage hat; dem Sinne nach nicht, weil Abs. 1 — wie im Texte ausgeführt — die völkerrechtliche Legitimation zum Abschlusse, Abs. 3 die staatsrechtlichen Erfordernisse der Vollziehbarkeit betrifft. Für die Gleichstellung der Friedensverträge mit andern Staatsverträgen entscheiden sich Hiersemenzel S. 52; Thudichum S. 93; Seydel S. 117; Westerkamp S. 43; in ausführlicher Erörterung Pröbst S. 314 ff. Die entgegengesetzte Ansicht vertreten v. Rönne a. a. O. S. 307 ff.; Meier S. 306 fg.; Meyer § 190, Note 14; Prestele S. 78 fg.; Schulze II, S. 332; Seligmann S. 19. Für die letztere Ansicht läßt sich, abgesehen von politischen Be-

vertrag einen mit der Verfassung im Widerspruch stehenden Inhalt haben, z. B. die Anordnungen derselben über das Eisenbahnwesen oder über das Post- und Telegraphenwesen modificiren oder die Fortdauer eines Landesconsulates zugestehen (Art. 56) oder die Grenzen des Bundesgebietes abändern u. dgl., so wäre es zwar correct, durch ein besonderes Gesetz den Wortlaut der Verfassung entsprechend abzuändern; für die Vollstreckbarkeit des Vertrages kann dies aber ebensowenig als rechtliches Erforderniß aufgestellt werden, wie für die Giltigkeit eines die Verfassung abändernden Gesetzes. Siehe oben S. 520 ff.

Wenn die Vollziehung des Staatsvertrages in die Sonderrechte einzelner Bundesstaaten eingreift, so ist die besondere Zustimmung der betheiligten Bundesstaaten erforderlich. Der in Art. 78, Abs. 2 der Reichsverfassung zugesicherte Schutz der Sonderrechte wäre ein vollkommen illusorischer, wenn er sich nur auf den gewöhnlichen Weg der Gesetzgebung und nicht auch auf den Fall der Genehmigung eines internationalen Vertrages bezöge. Aus dem oben § 12 entwickelten Begriff dieser Rechte ergiebt sich, daß dieselben materielle Schranken der dem Reiche zustehenden Gewalt sind[1]; ihre Respectirung ist daher unabhängig von der Form, in welcher das Reich seine Gewalt ausübt[2].

c) Die Ausfertigung.

Gemäß der in Preußen ausgebildeten und vom Norddeutschen Bunde und dem Deutschen Reiche festgehaltenen Praxis findet eine Ausfertigung des Gesetzes, welches den Unterthanen und Behörden die Beobachtung oder Vollziehung eines Staatsvertrages anbefiehlt, nicht statt. Wenn man das völkerrechtliche Geschäft und den staatlichen Befehl äußerlich so aus einander halten würde, wie es die juristische Natur der Sache verlangt und wie es in der überwiegenden Mehrzahl aller Staaten thatsächlich geschieht, so müßte jeder Staatsvertrag zweimal ausgefertigt werden; einmal für den Staat, mit welchem er abgeschlossen worden ist (Ratifikation), und überdies für den eigenen Staat behufs der Gesetzgebung (Promulgation). Die völkerrechtliche Ausfertigung bedarf keiner Bezugnahme auf die vom Bundesrath und Reichstag

---

trachtungen, nichts anführen, als daß im Art. 11, Abs. 1 das Recht, „Frieden zu schließen", besonders erwähnt ist.

1) Siehe oben S. 106 ff.

2) Eine Anwendung hat dieser Grundsatz gefunden bei der Beschlußfassung des Bundesrathes über die Uebereinkunft mit Italien vom 3. December 1874 wegen gegenseitigen Verzichts auf die Beibringung von Trau-Erlaubnißscheinen. Der königl. bayerische Bevollmächtigte erklärte: „Die königl. bayerische Regierung hält sich zunächst für verpflichtet, auf den Vorbehalt in Nr. III, § 1 des Versailler Bündnisses vom 23. November 1870 und in Ziff. I des Schlußprotokolls von demselben Tage hinzuweisen, erklärt sich indeß bereit, wegen Ausführung des Uebereinkommens, gegen dessen Inhalt eine materielle Erinnerung nicht besteht, die betreffenden bayerischen Behörden mit Anweisung zu versehen, nachdem die bayerische Landesgesetzgebung, soweit sie in den Bereich jenes Reservatrechtes fällt, durch das Uebereinkommen nicht alterirt wird." Protokolle des Bundesrathes 1875, § 103, S. 84. Vgl. auch ebendaselbst § 306, S. 296.

ertheilte Zustimmung oder Genehmigung, da diese eine res interna ist, die den Mitcontrahenten nichts angeht; die Hinzufügung eines Befehles, dem Vertrage nachzukommen, würde ganz sinnlos sein, da der internationale Vertrag unter Gleichberechtigten geschlossen wird und lediglich gegenseitige Versprechungen enthält. Für die staatsrechtliche Ausfertigung dagegen ist das wesentlichste Stück der Befehl an alle der Staatsgewalt unterworfenen Personen (Unterthanen und Behörden), den Vertrag zu beachten und zu befolgen, d. h. die Verordnungsklausel, wie sie für jedes Gesetz erforderlich ist[1]). Zugleich müßte die Verfassungsmäßigkeit dieses Befehls formell constatirt werden durch die kaiserliche Beurkundung, daß der Bundesrath und der Reichstag die Zustimmung ertheilt haben. Endlich wäre noch ein drittes Erforderniß begründet, welches bei gewöhnlichen Gesetzen nicht existirt; da nämlich die Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages nur für den Fall und unter der Voraussetzung ertheilt ist, daß der völkerrechtliche Vertrag wirklich zu Stande kommt und auch der mitcontrahirende Staat sich definitiv verpflichtet, so müßte in der staatsrechtlichen Ausfertigung constatirt werden, daß diese Voraussetzung erfüllt, d. h. der Vertrag durch Auswechslung der Ratifikationen definitiv geschlossen worden ist. Diese zweite — staatsrechtliche — Ausfertigung der Verträge unterbleibt aber nach der im Reich angenommenen Praxis gänzlich; man beschränkt sich auf die Ratifikation.

d) Die Verkündigung.

Der Staatsvertrag als Geschäft des Völkerrechts bedarf weder einer Verkündigung im staatsrechtlichen Sinne noch einer Veröffentlichung zum Zwecke seiner thatsächlichen Bekanntmachung. Geheime Verträge haben dieselben völkerrechtlichen Wirkungen wie veröffentlichte. Der Begriff der Verkündigung ist auf Rechtsgeschäfte überhaupt logisch unanwendbar. Dagegen bedarf das Gesetz, welches die Vollziehung oder Beobachtung des Staatsvertrages anordnet, der Verkündigung wie jedes andere Gesetz. Da nun aber im Deutschen Reich dieses Gesetz überhaupt nicht formulirt und ausgefertigt wird, so kann es auch nicht verkündigt werden; der Verkündigung wird vielmehr die Vertragsurkunde zu Grunde gelegt. Der Abdruck derselben im Reichsgesetzblatt erscheint daher äußerlich als eine bloße Mittheilung, daß ein Staatsvertrag mit dem angegebenen Wortlaut abgeschlossen worden sei, aber nicht als ein an die Reichsangehörigen gerichteter Befehl. Der Abdruck schweigt von der Zustimmung des Bundesrathes und der Genehmigung des Reichstages, und es wird dieselbe auch nicht einmal stillschweigend durch die Thatsache des Abdruckes im Reichsgesetzblatte constatirt, da bisweilen auch solche Verträge daselbst abgedruckt werden, die gar nicht in den Bereich der Reichsgesetzgebung eingreifen, der Genehmigung des Reichstages nicht bedürfen und dieselbe auch nicht er-

1) Siehe oben S. 513, 524.

halten haben[1]). Dem Abdruck wird ferner diejenige Urkunde zu Grunde gelegt, in welcher die mit Führung der Verhandlungen betrauten Bevollmächtigten die Punctationen festgestellt und unterzeichnet haben, er enthält daher nicht einmal die Unterschrift des Kaisers und ebensowenig die Gegenzeichnung des Reichskanzlers. Der völkerrechtliche Hauptact, die Ratifikationsurkunde, wird nicht publicirt. Dagegen wird hinter dem Abdruck des Vertrages die historische Notiz, daß die Ratifikation desselben erfolgt ist, beigefügt. Diese Notiz ist ohne Unterschrift und Beglaubigung, und man kann ihr nicht ansehen, ob sie vom Reichskanzler oder von einem Setzerlehrling der Staatsdruckerei herrührt.

Da diese Art der Verkündigung den Anordnungen im Art. 2 und Art. 17 der Reichsverfassung zweifellos nicht entspricht, ein Rechtssatz aber, daß der bloße Abdruck eines Staatsvertrages im Reichsgesetzblatt dieselben staatsrechtlichen Wirkungen habe wie eine ordnungsmäßige Verkündigung, weder in der Reichsverfassung noch in einem anderen Reichsgesetz anerkannt ist, so läßt sich mit Grund in Zweifel ziehen, ob die bisher übliche Art der Verkündigung in denjenigen Fällen, in denen der Inhalt des Vertrages in den Bereich der Gesetzgebung eingreift, rechtliche Kraft und Wirksamkeit hat[2]).

In jedem Falle hat die bisher übliche Art der Verkündigung ohne Eingangsworte, also ohne Constatirung, daß die Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages ertheilt worden ist, die Wirkung, daß den Behörden, welche die in dem Staatsvertrage enthaltenen Rechtssätze zur Anwendung zu bringen haben, insbesondere den Gerichtsbehörden, das Recht und die Pflicht obliegt, im einzelnen Falle zu prüfen, ob in Wahrheit diesen Erfordernissen gesetzlicher Giltigkeit Genüge geschehen ist oder nicht.

4. Ausführungsbestimmungen.

Wenn zur Vollziehung von Staatsverträgen Ausführungsbestimmungen erforderlich sind, so finden die Grundsätze über Verordnungen analoge

---

1) Dahin gehören z. B. die zahlreichen Eisenbahnverträge, welche lediglich die Concessionirung, den Anschluß und den Betrieb an der Grenzstation betreffen; ferner der Vertrag mit den Niederlanden über die Verbindung der Kanäle (Reichsgesetzbl. 1877, S. 539) u. s. w.

2) Die mangelhafte Art der Verkündigung der Staatsverträge ist schon wiederholt gerügt worden, z. B. von Thudichum S. 96 und ihn ziemlich wörtlich abschreibend v. Rönne, Verfassungsrecht (1. Aufl.) S. 62, Note 3; ferner von E. Meier S. 336; Hensel, Annalen 1882, S. 29 fg.; Pröbst S. 308, Note 1; Zorn I, S. 512; Schulze II, S. 331; Boretius in der Sitzung des Reichstages vom 25. Februar 1879 (Stenogr. Bericht S. 127) und Andern, jedoch ohne Erfolg. Abhülfe könnte nur das Reichsgericht schaffen. In dem oben S. 534, Note 2 citirten Erkenntniß hat das Reichsgericht einer Vereinbarung vom 16. Juni 1874 den Charakter der „reichsrechtlichen Norm" aus dem Grunde abgesprochen, weil ihr die Gegenzeichnung des Reichskanzlers fehlt; nicht minder wesentlich für die Rechtsverbindlichkeit ist aber eine der Reichsverfassung entsprechende Verkündigung. Dieselbe ist ein Formalact, Hänel, Studien II, S. 65, und kann daher nicht giltig in willkürlicher Abweichung von den Vorschriften der Verfassung erfolgen.

Anwendung. Demgemäß können *Rechtsvorschriften* im Verordnungswege nur auf Grund gesetzlicher Ermächtigung, die in der Genehmigung des Staatsvertrages durch Bundesrath und Reichstag enthalten sein kann, erlassen werden[1]; *Verwaltungsvorschriften* dagegen sind vom Bundesrath[2] oder, wenn sie die unmittelbare Reichsverwaltung betreffen, nach Maßgabe der Specialgesetze von den Verwaltungschefs zu erlassen[3]. Hervorzuheben ist nur, daß auch die Ausführungsbestimmungen durch *völkerrechtlichen Vertrag* vereinbart werden können, welcher der Genehmigung des Reichstages nicht bedarf, wenn er nur Verwaltungsmaßregeln oder Detailvorschriften innerhalb der durch den genehmigten Staatsvertrag sanctionirten Grundsätze betrifft[4].

5. *Außerkraftsetzung.*

Aus dem Satz, daß die Sanction der in den Staatsverträgen enthaltenen Rechtsvorschriften mit Rücksicht auf die zu Grunde liegenden internationalen Vereinbarungen und Verpflichtungen erfolgt, ergiebt sich eine wichtige Verschiedenheit der Staatsverträge gegenüber anderen Gesetzen hinsichtlich der Aufhebung ihrer Geltung. Dieselbe bestimmt sich nicht nach den rein staatsrechtlichen Regeln von der formellen Gesetzeskraft (siehe oben § 57, I), d. h. sie kann auch eintreten, ohne daß hierzu der Weg der Gesetzgebung beschritten zu werden braucht. Hierbei ist von dem häufigen Falle, daß im Staatsvertrage selbst eine bestimmte Dauer seiner Geltung vereinbart ist, abzusehen; denn der Endtermin bezieht sich zugleich auch auf die *staatsrechtliche* Geltung. Ebenso können die Fälle außer Betracht bleiben, daß in dem Vertrage entweder die Verlängerung der Giltigkeitsdauer oder andererseits die Kündigung vorbehalten ist; denn die Genehmigung des Vertrages mit einer solchen Klausel enthält zugleich die entsprechende *Delegation* für die Regierung. Als ein unerläßliches Erforderniß muß es aber erachtet werden, daß sowohl die Verlängerung über die im Vertrage angegebene Zeit hinaus als auch das Erlöschen der Geltung des Vertrages durch Kündigung oder Nichtverlängerung im Reichs-

---

1) Vgl. z. B. die Verordnung vom 4. Juli 1883 (Reichsgesetzbl. S. 153) zur Ausführung der Reblaus-Convention.

2) Beispiele sind die Bundesrathsbeschlüsse vom 3. November 1883 (Centralbl. S. 317) und 18. December 1884 (Centralbl. S. 324, 327) zu den Literar-Conventionen mit Frankreich, Belgien und Italien.

3) Dahin gehören insbesondere die Telegraphenordnungen, Instructionen der Postbehörden u. s. w.

4) *Beispiele* bieten die *Frankfurter Zusatzconvention* vom 11. December 1871 (Reichsgesetzbl. 1872, S. 7) zur Ausführung des Art. 17 des Frankfurter Friedens; das Abkommen zwischen *Deutschland* und *Italien* mit der *Schweiz* vom 25. Juli 1873 zur Ausführung des zwischen dem Deutschen Reich und Italien abgeschlossenen Auslieferungsvertrages vom 31. October 1871 (Centralbl. 1873, S. 271); das Protokoll vom 6. Juli 1874 (Reichsgesetzbl. S. 120) zur Ausführung des Auslieferungsvertrages mit der *Schweiz* vom 24. Januar 1874; Ausführungsvertrag zum Weltpostvereinsvertrag vom 3. November 1880.

halten haben[1]). Dem Abdruck wird ferner diejenige Urkunde zu Grunde gelegt, in welcher die mit Führung der Verhandlungen betrauten Bevollmächtigten die Punctationen festgestellt und unterzeichnet haben, er enthält daher nicht einmal die Unterschrift des Kaisers und ebensowenig die Gegenzeichnung des Reichskanzlers. Der völkerrechtliche Hauptact, die Ratifikationsurkunde, wird nicht publicirt. Dagegen wird hinter dem Abdruck des Vertrages die historische Notiz, daß die Ratifikation desselben erfolgt ist, beigefügt. Diese Notiz ist ohne Unterschrift und Beglaubigung, und man kann ihr nicht ansehen, ob sie vom Reichskanzler oder von einem Setzerlehrling der Staatsdruckerei herrührt.

Da diese Art der Verkündigung den Anordnungen im Art. 2 und Art. 17 der Reichsverfassung zweifellos nicht entspricht, ein Rechtssatz aber, daß der bloße Abdruck eines Staatsvertrages im Reichsgesetzblatt dieselben staatsrechtlichen Wirkungen habe wie eine ordnungsmäßige Verkündigung, weder in der Reichsverfassung noch in einem anderen Reichsgesetz anerkannt ist, so läßt sich mit Grund in Zweifel ziehen, ob die bisher übliche Art der Verkündigung in denjenigen Fällen, in denen der Inhalt des Vertrages in den Bereich der Gesetzgebung eingreift, rechtliche Kraft und Wirksamkeit hat[2]).

In jedem Falle hat die bisher übliche Art der Verkündigung ohne Eingangsworte, also ohne Constatirung, daß die Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages ertheilt worden ist, die Wirkung, daß den Behörden, welche die in dem Staatsvertrage enthaltenen Rechtssätze zur Anwendung zu bringen haben, insbesondere den Gerichtsbehörden, das Recht und die Pflicht obliegt, im einzelnen Falle zu prüfen, ob in Wahrheit diesen Erfordernissen gesetzlicher Giltigkeit Genüge geschehen ist oder nicht.

4. Ausführungsbestimmungen.

Wenn zur Vollziehung von Staatsverträgen Ausführungsbestimmungen erforderlich sind, so finden die Grundsätze über Verordnungen analoge

1) Dahin gehören z. B. die zahlreichen Eisenbahnverträge, welche lediglich die Concessionirung, den Anschluß und den Betrieb an der Grenzstation betreffen; ferner der Vertrag mit den Niederlanden über die Verbindung der Kanäle (Reichsgesetzbl. 1877, S. 539) u. s. w.

2) Die mangelhafte Art der Verkündigung der Staatsverträge ist schon wiederholt gerügt worden, z. B. von Thudichum S. 96 und ihn ziemlich wörtlich abschreibend v. Rönne, Verfassungsrecht (1. Aufl.) S. 62, Note 3; ferner von E. Meier S. 336; Hensel, Annalen 1882, S. 29 fg.; Pröbst S. 308, Note 1; Zorn I, S. 512; Schulze II, S. 331; Boretius in der Sitzung des Reichstages vom 25. Februar 1879 (Stenogr. Bericht S. 127) und Andern, jedoch ohne Erfolg. Abhülfe könnte nur das Reichsgericht schaffen. In dem oben S. 534, Note 2 citirten Erkenntniß hat das Reichsgericht einer Vereinbarung vom 16. Juni 1874 den Charakter der „reichsrechtlichen Norm" aus dem Grunde abgesprochen, weil ihr die Gegenzeichnung des Reichskanzlers fehlt; nicht minder wesentlich für die Rechtsverbindlichkeit ist aber eine der Reichsverfassung entsprechende Verkündigung. Dieselbe ist ein Formalact, Hänel, Studien II, S. 65, und kann daher nicht giltig in willkürlicher Abweichung von den Vorschriften der Verfassung erfolgen.

Anwendung. Demgemäß können Rechtsvorschriften im Verordnungswege nur auf Grund gesetzlicher Ermächtigung, die in der Genehmigung des Staatsvertrages durch Bundesrath und Reichstag enthalten sein kann, erlassen werden[1]; Verwaltungsvorschriften dagegen sind vom Bundesrath[2] oder, wenn sie die unmittelbare Reichsverwaltung betreffen, nach Maßgabe der Specialgesetze von den Verwaltungschefs zu erlassen[3]. Hervorzuheben ist nur, daß auch die Ausführungsbestimmungen durch völkerrechtlichen Vertrag vereinbart werden können, welcher der Genehmigung des Reichstages nicht bedarf, wenn er nur Verwaltungsmaßregeln oder Detailvorschriften innerhalb der durch den genehmigten Staatsvertrag sanctionirten Grundsätze betrifft[4].

5. Außerkraftsetzung.

Aus dem Satz, daß die Sanction der in den Staatsverträgen enthaltenen Rechtsvorschriften mit Rücksicht auf die zu Grunde liegenden internationalen Vereinbarungen und Verpflichtungen erfolgt, ergiebt sich eine wichtige Verschiedenheit der Staatsverträge gegenüber anderen Gesetzen hinsichtlich der Aufhebung ihrer Geltung. Dieselbe bestimmt sich nicht nach den rein staatsrechtlichen Regeln von der formellen Gesetzeskraft (siehe oben § 57, I), d. h. sie kann auch eintreten, ohne daß hierzu der Weg der Gesetzgebung beschritten zu werden braucht. Hierbei ist von dem häufigen Falle, daß im Staatsvertrage selbst eine bestimmte Dauer seiner Geltung vereinbart ist, abzusehen; denn der Endtermin bezieht sich zugleich auch auf die staatsrechtliche Geltung. Ebenso können die Fälle außer Betracht bleiben, daß in dem Vertrage entweder die Verlängerung der Giltigkeitsdauer oder andererseits die Kündigung vorbehalten ist; denn die Genehmigung des Vertrages mit einer solchen Klausel enthält zugleich die entsprechende Delegation für die Regierung. Als ein unerläßliches Erforderniß muß es aber erachtet werden, daß sowohl die Verlängerung über die im Vertrage angegebene Zeit hinaus als auch das Erlöschen der Geltung des Vertrages durch Kündigung oder Nichtverlängerung im Reichs-

---

1) Vgl. z. B. die Verordnung vom 4. Juli 1883 (Reichsgesetzbl. S. 153) zur Ausführung der Reblaus-Convention.

2) Beispiele sind die Bundesrathsbeschlüsse vom 3. November 1883 (Centralbl. S. 317) und 18. December 1884 (Centralbl. S. 324, 327) zu den Literar-Conventionen mit Frankreich, Belgien und Italien.

3) Dahin gehören insbesondere die Telegraphenordnungen, Instructionen der Postbehörden u. s. w.

4) Beispiele bieten die Frankfurter Zusatzconvention vom 11. December 1871 (Reichsgesetzbl. 1872, S. 7) zur Ausführung des Art. 17 des Frankfurter Friedens; das Abkommen zwischen Deutschland und Italien mit der Schweiz vom 25. Juli 1873 zur Ausführung des zwischen dem Deutschen Reich und Italien abgeschlossenen Auslieferungsvertrages vom 31. October 1871 (Centralbl. 1873, S. 271); das Protokoll vom 6. Juli 1874 (Reichsgesetzbl. S. 120) zur Ausführung des Auslieferungsvertrages mit der Schweiz vom 24. Januar 1874; Ausführungsvertrag zum Weltpostvereinsvertrag vom 3. November 1880.

gesetzblatt in ordnungsmäßiger Form publicirt werde[1]). Abgesehen von diesen Fällen kann aber der Staatsvertrag aus völkerrechtlichen Gründen außer Kraft gesetzt werden, insbesondere wegen Nichterfüllung desselben von Seiten des anderen Contrahenten oder als Repressalie oder wegen Einspruchs einer dritten Macht u. s. w. Die Ergreifung solcher Maßregeln gehört zur völkerrechtlichen Vertretung des Staates, steht also im Deutschen Reich dem Kaiser zu (Reichsverfassung Art. 11). Derselbe ist daher befugt, ohne Mitwirkung von Bundesrath und Reichstag die Gesetzeskraft eines Staatsvertrages aufzuheben, indem er derselben die völkerrechtliche Grundlage entzieht, auf welcher sie beruht[2]).

§ 63. Die Staatsverträge der Bundesglieder.

Die Reichsverfassung enthält keine Bestimmung darüber, inwieweit den einzelnen Gliedstaaten die Befugniß zum Abschluß von Staatsverträgen verblieben ist; aus den allgemeinen Principien der Verfassung ergiebt sich aber, daß den Einzelstaaten der völkerrechtliche Verkehr mit fremden Staaten, sowie der Abschluß von Staatsverträgen unter einander nicht entzogen, wohl aber beschränkt worden ist. Dieser Satz ist so zweifellos und unbestritten und durch eine so constante und unangefochtene Praxis bekräftigt, daß er keiner weiteren Begründung bedarf[3]). Dagegen muß der Umfang, in welchem den Einzel-

1) Die jetzt bestehende Praxis, daß das Erlöschen der verbindlichen Kraft von Staatsverträgen im Reichsgesetzblatt gar nicht verkündigt wird, muß als eine große Unordnung bezeichnet werden. Das Außerkrafttreten des Staatsvertrages bewirkt ebenso gut eine Veränderung des bestehenden Rechtszustandes, wie das Inkrafttreten. Aus dem Reichsgesetzblatt kann Niemand ersehen, ob ein Staatsvertrag noch gilt oder nicht.

2) Vgl. Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 362 fg.; Seligmann S. 216 ff.; Tezner S. 155. Dagegen steht es mit der formellen Gesetzeskraft derjenigen Staatsverträge, welche dieselbe erlangt haben, im Widerspruch, einzelne Bestimmungen derselben im Verordnungswege aus anderen als solchen völkerrechtlichen Gründen zu suspendiren. Vgl. Störk im Archiv für öffentl. Recht Bd. IX, S. 23 ff.

3) Zorn I, S. 501 fg. hat die Behauptung hingestellt, daß die Einzelstaaten „principiell" das Vertragsrecht verloren haben. „Denn da in dem Abschluß der Vereinbarung das Versprechen liegt, den Inhalt derselben zum Recht erheben zu wollen, so ergiebt sich ‚mit logischer Nothwendigkeit' der Satz, daß nur solche Staaten in Betracht kommen können, welche bezüglich der Rechtssetzung unbeschränkt sind, d. i. souveräne Staaten." Aus der von Zorn gesetzten Prämisse folgt aber nur, daß das unbeschränkte Vertragsrecht nur souveränen Staaten zusteht. Die deutschen Einzelstaaten haben doch unzweifelhaft das Recht der Landesgesetzgebung, also der Rechtssetzung; warum sollen sie also nicht hinsichtlich derselben ein Versprechen geben können? Auch die Prämisse aber ist falsch. Denn es enthält keineswegs jeder Vertrag das Versprechen, einen Rechtssatz zu schaffen; die Verträge haben oft gar keinen Rechtsinhalt, sie betreffen faktische Leistungen, z. B. den Bau einer Eisenbahn oder Chaussee oder eines gemeinschaftlichen Landgerichtsgebäudes oder Gefängnisses oder dergleichen. Die Fähigkeit der Einzelstaaten zum Abschluß von Staatsverträgen ist in Art. 50, Abs. 6, Art. 52, Abs. 3 und Art. 66, Abs. 1 der Reichsverfassung, sowie in zahlreichen Reichsgesetzen anerkannt. Vgl. auch Meier S. 271; Meyer, Staatsrecht § 80 und die daselbst Note 14 citirten Schriftsteller, ins-

staaten das Vertragsrecht zusteht, und die rechtliche Wirkung der internationalen Verträge der Einzelstaaten gegenüber den Hoheitsrechten des Reiches näher festgestellt werden.

I. Der Umfang, in welchem den Einzelstaaten das Recht zur Vertragsschließung verblieben ist, begrenzt sich durch folgende Sätze:

1. Aus der staatsrechtlichen Unterordnung der Einzelstaaten unter das Reich und der hierauf beruhenden Verpflichtung der Einzelstaaten und ihrer Regierungen zur Treue ergiebt sich, daß kein Gliedstaat weder mit einem anderen Bundesstaat noch mit einer ausländischen Macht einen Vertrag abschließen darf, welcher gegen die Sicherheit, Existenz oder Integrität des Deutschen Reiches oder eines Gliedes desselben oder gegen dessen Verfassung, Landesherrn u. s. w. gerichtet ist. Ein solcher Vertrag würde nicht bloß nichtig sein, sondern diejenigen Personen, welche an dem Abschluß desselben wissentlich theilgenommen haben, würden sich nach § 81, 83, 84, 87 ff. des Reichsstrafgesetzbuchs des Hochverrathes oder Landesverrathes schuldig machen.

2. Ueber Gegenstände, welche der Competenz der Einzelstaaten durch die Reichsverfassung oder durch die auf Grund derselben ergangenen Reichsgesetze entzogen sind, können die Einzelstaaten keine Verträge mit rechtlicher Wirksamkeit abschließen. Denn soweit ein Einzelstaat gewisse Hoheitsrechte, sei es auf dem Gebiete der Rechtsordnung oder auf dem Gebiete der Verwaltungsthätigkeit, überhaupt nicht mehr hat, kann er auch keine Verpflichtung über die Art und Weise ihrer Ausübung übernehmen. Demgemäß ist die Competenz zum Abschluß von Staatsverträgen zwischen Reich und Einzelstaaten in vollkommen gleicher Weise vertheilt wie die Competenz zur Gesetzgebung und Verwaltung[1]). Entzogen ist daher der Einwirkung der Einzelstaaten durch internationale Verträge das gesammte Gebiet der auswärtigen Politik; sie können ferner keine Verträge schließen über Angelegenheiten, welche die Verfassung des Reiches selbst, seine Organisation, Behörden, Finanzwirthschaft u. s. w. betreffen; über Veränderungen des Bundesgebietes, über Eingriffe in die Gebietshoheit[2]), über Consulatswesen, Schutzgebiete, Zollwesen, Seeschifffahrt und andere handelspolitische Angelegenheiten, über Gegenstände, welche den Oberbefehl und die Verwendung der bewaffneten Macht, wenngleich nur mittelbar und für irgend welche Eventualität, berühren könnten, sowie überhaupt über alle Materien, welche verfassungsmäßig der ausschließlichen Gesetzgebungs- und Verwaltungscompetenz des Reiches zugewiesen sind.

3. Soweit das Reich eine facultative Gesetzgebungscompetenz hat, was

---

besondere Pröbst S. 245 ff.; Prestele S. 8 fg.; Tinsch S. 30 fg.; v. Sarwey, Württemb. Staatsrecht II, S. 87 fg.; Schulze, Deutsches Staatsrecht II, § 362.

1) Thudichum S. 250; Meier S. 271 ff.; Pröbst S. 246 ff.; Meyer § 80; Schulze, Deutsches Staatsrecht II, S. 333; Hänel, Staatsrecht I, S. 557.

2) Vgl. oben S. 176 ff. und Pröbst S. 248 fg.

für die Mehrzahl der im Art. 4 der Reichsverfassung aufgezählten Gegenstände gilt, besteht die Competenz der Einzelstaaten zum Abschluß von Staatsverträgen fort, so lange das Reich von seiner Competenz noch keinen Gebrauch gemacht hat, sowie, wenn das Reich diese Materie nicht in abschließender und vollständiger Weise geregelt hat, in demselben Umfange, in welchem die Autonomie der Einzelstaaten zur Ergänzung der Reichsgesetzgebung fortdauert [1]).

Aber auch soweit das Reich von seiner Gesetzgebungsbefugniß noch keinen Gebrauch gemacht hat, kann der Einzelstaat durch Staatsverträge dem Rechte des Reiches nicht präjudiciren. Die auf Grund von Staatsverträgen von den Einzelstaaten erlassenen Vorschriften verlieren ipso iure ihre Geltung, sobald das Reich durch Gesetz eine andere Vorschrift sanctionirt [2]). Denn das Motiv, aus welchem der Einzelstaat eine Vorschrift erlassen hat, namentlich ob dies auf Grund eines internationalen Rechtsgeschäftes oder aus eigenem Antriebe geschehen ist, verleiht der Vorschrift keine höhere Kraft; sie muß vor dem Befehl der höheren Macht (des Reiches) weichen. Das Reich kann zwar sehr erhebliche Gründe haben, die von den Einzelstaaten geschlossenen Staatsverträge bei der Reichsgesetzgebung zu berücksichtigen; wenn das Reich aber ein Gesetz erläßt, so beseitigt dasselbe nach Art. 2 der Reichsverfassung alle mit ihm im Widerspruch stehenden landesgesetzlichen Vorschriften, auch die in Folge eines Staatsvertrages ergangenen [3]). Jeder auswärtige Staat kennt die rechtliche Lage der deutschen Einzelstaaten oder muß sich vor dem Abschluß eines Vertrages mit ihnen diese Kenntniß verschaffen: wenn er sich trotzdem darauf einläßt, mit ihnen ein solches Rechtsgeschäft abzuschließen, so weiß er auch, daß sein Gegencontrahent sich gar nicht anders verpflichten kann als unter dem selbstverständlichen Vorbehalt, daß die von ihm ertheilten Zusicherungen nicht im Widerspruch sich befinden mit den verfassungsmäßigen Befehlen des Reiches, und daß er durch den Erlaß eines solchen Befehls in die rechtliche Unmöglichkeit versetzt werden kann, den von ihm abgeschlossenen Staatsvertrag noch weiter zu erfüllen [4]).

---

1) Pröbst S. 254 ff.

2) Pröbst S. 252 fg. Entscheidung des Reichsgerichts in Strafsachen vom 3. Juni 1881 (Bd. IV, S. 274). Derselbe Grundsatz greift Platz, wenn das Reich über einen Gegenstand einen Staatsvertrag abschließt, hinsichtlich der über denselben Gegenstand mit demselben auswärtigen Staate geschlossenen Verträge der Einzelstaaten. Ausdrücklich anerkannt in dem Vertrage mit Oesterreich-Ungarn vom 25. Februar 1880, Art. 6 (Reichsgesetzbl. 1881, S. 7).

3) Selbstverständlich kann das Reichsgesetz aber Staatsverträge der Einzelstaaten aufrecht erhalten; es ist Sache der Interpretation, festzustellen, inwieweit dies der Absicht des Gesetzgebers entspricht. Vgl. das Urtheil des Reichsgerichts, Entscheidungen in Civilsachen Bd. 24, S. 12 ff., dessen Begründung allerdings äußerst fragwürdig ist.

4) Die entgegengesetzte Auffassung würde nicht nur mit Art. 2 der Reichsverfassung im Widerspruch stehen, sondern auch praktisch zu unsinnigen Resultaten führen. Jeder einzelne Staat könnte einer vom Reich beabsichtigten Gesetzgebung zuvorkommen und sie vereiteln, indem er einen Staatsvertrag schließt. Das Recht des Reiches, das Münzwesen,

4. Hinsichtlich derjenigen Angelegenheiten, welche das Reich einheitlich geregelt und dadurch der Gesetzgebung der Einzelstaaten entzogen hat, hinsichtlich deren aber den Einzelstaaten Verwaltungsbefugnisse in größerem oder geringerem Umfange verblieben sind, können die Einzelstaaten Verträge unter einander oder mit dem Reiche eingehen. Hierhin gehören die zahlreichen Militärconventionen, auf welche Art. 66 der Reichsverfassung Bezug nimmt, ferner Verträge über die Post- und Telegraphenverwaltung (Reichsverfassung Art. 50, Abs. 6), sodann Verträge über die Verwaltung der Zölle und Verbrauchsabgaben (Reichsverfassung Art. 36, Abs. 1, 40), endlich Verträge über die Ausübung der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit.

5. Die Angelegenheiten, hinsichtlich deren nach der Reichsverfassung eine Competenz des Reiches zur Gesetzgebung nicht anerkannt ist, unterliegen auch der ausschließlichen Vertragscompetenz der Einzelstaaten [1]). Dahin gehören z. B. Wegesachen, Gemeindeangelegenheiten, Kirchen- und Schulsachen, directe Steuern, Forst- und Bergwerksverwaltung, Gefängnißwesen u. s. w. Aber diese Befugniß ist keine souveräne, sondern ein beschränkte. Die Einzelstaaten können keine Staatsverträge abschließen, durch deren Erfüllung sie sich mit den Anordnungen der Reichsgesetze oder der giltig erlassenen Verordnungen des Reiches in Widerspruch setzen würden. Es läßt sich kein Staatsvertrag über irgend welchen Gegenstand denken, den ein deutscher Einzelstaat abschließen könnte, ohne an den Reichsgesetzen über Strafrecht, Proceß, Privatrecht, Militär-, Zoll-, Post-, Münz-, Gewerbewesen u. s. w. enggezogene Schranken zu finden.

II. Die Einzelstaaten sind außer Stande, die Erfüllung der von ihnen mit anderen Staaten abgeschlossenen Verträge durch die völkerrechtlichen Mittel zu erzwingen; weder gegenüber anderen Gliedstaaten des Reiches, da hier ge-

---

Maß- und Gewichtswesen, Bankwesen, Patentwesen u. s. w. einheitlich zu regeln, wäre ein völlig illusorisches gewesen, wenn die Einzelstaaten *vor* Erlaß der betreffenden Reichsgesetze im Stande gewesen wären, durch Staatsverträge Rechtssätze bei sich einzuführen, welche auch nach Erlaß des Reichsgesetzes noch Geltung behalten hätten. Dasselbe gilt natürlich auch von den noch nicht vom Reich geregelten Materien. Wenn das Reich ein Gesetz über das Eisenbahnwesen, über das Notariatswesen, über die Medicinalpolizei, über das bürgerliche Recht u. s. w. erlassen wird, verlieren alle mit diesen Gesetzen im Widerspruch stehenden landesgesetzlichen Vorschriften ipso jure ihre Geltung, mögen sie auf Staatsverträgen beruhen oder nicht. Vgl. auch *Thudichum* S. 251; *Riedel* S. 105; *Seydel* S. 119; *Schulze*, Preuß. Staatsrecht II, S. 831. Den Schluß, welchen *Pröbst* S. 297 ff. von dem hier entwickelten Rechtssatz auf die Auslegung des Art. 11 der Reichsverfassung macht, kann ich nicht für zutreffend erachten. Es handelt sich *hier* um eine notorische Beschränkung der *Staatsgewalt* selbst, die jeder auswärtige Staat kennt oder kennen muß; bei Art. 11 dagegen um die *Legitimation* des zur Vertretung befugten *Organs* und deren Unabhängigkeit von den internen und nicht liquiden Zuständigkeiten anderer Organe des Reichs. Was *Seligmann* S. 90 hiergegen einwendet, ist m. E. nicht von Belang.

1) Ueber die entgegenstehende Behauptung v. *Mohl's* S. 305 fg. siehe *Pröbst* S. 257 fg.

waltsame Selbsthülfe unter denselben durch den Begriff des Reiches ausgeschlossen ist, noch gegenüber auswärtigen Staaten, da kein einzelner Staat des Reiches Krieg führen kann. Alle durch Staatsverträge erworbenen Rechte oder Ansprüche der Einzelstaaten finden daher ihren Schutz lediglich durch das Reich, und zwar bei Streitigkeiten unter verschiedenen Bundesstaaten nach Art. 76, Abs. 1 der Reichsverfassung, bei Streitigkeiten mit auswärtigen Staaten nach den Grundsätzen des Völkerrechts, im äußersten Falle durch Erklärung des Krieges im Namen des Reiches, wozu der Kaiser unter Zustimmung des Bundesrathes nach Art. 11, Abs. 2 der Reichsverfassung befugt ist.

Ebenso kann kein auswärtiger Staat gegen einen deutschen Einzelstaat völkerrechtliche Zwangsmittel zur Durchführung der durch Staatsverträge begründeten Ansprüche in Anwendung bringen, ohne daß das Reich zum Schutze seines Mitgliedes und des Bundesgebietes einzutreten verpflichtet wäre [1]).

Wenngleich daher die Befugniß der Einzelstaaten zum Abschluß von Staatsverträgen mit auswärtigen Staaten durch das Reich nicht absorbirt ist, so fällt dem Reiche doch die Vertretung der Einzelstaaten bei der völkerrechtlichen Geltendmachung der aus den Staatsverträgen resultirenden Ansprüche und Verpflichtungen activ und passiv zu [2]).

Achtes Kapitel.

Die Verwaltung*).

§ 64. Der Begriff der Verwaltung.

I. Der subjective Begriff. Die Lehre von der Theilung der Gewalten, welche der Theorie des sogenannten constitutionellen Staatsrechts zu Grunde liegt, geht nicht aus von dem verschiedenen Inhalt oder Thatbestand der staatlichen Acte, sondern von der verschiedenen staatsrechtlichen Stellung

1) Unklare Bemerkungen hierüber finden sich bei v. Mohl S. 302 fg.

2) Vgl. Hänel a. a. O. S. 554.

*) Aus der neuesten Literatur sind hervorzuheben: Ulbrich, Der Rechtsbegriff der Verwaltung (in Grünhut's Zeitschrift Bd. IX, S. 1 ff.); Rosin, Polizeiverordnungsrecht S. 1 ff.; Gareis, Allgem. Staatsrecht S. 178 ff.; v. Sarwey, Allgem. Verwaltungsrecht (beide Werke in Marquardsen's Handbuch des öffentlichen Rechts I); E. Meier in v. Holtzendorff's Encyclopädie der Rechtsw. (4. Aufl. 1882) S. 1084 ff.; G. Meyer, Staatsrecht § 176 ff.; Verwaltungsrecht I, § 1 fg.; O. Mayer, Theorie des französischen Verwaltungsrechts 1886, S. 1—25; Bernatzik, Rechtsprechung und materielle Rechts-

der Organe, welche zur Vornahme staatlicher Geschäfte berufen sind. Hierauf beruht ihre politische Bedeutung und ihr Einfluß auf die Umgestaltung des älteren Verfassungszustandes.

Die Acte der Gesetzgebung sind, wie oben S. 547 bereits bemerkt wurde, unverantwortliche und auf freier Willensbestimmung beruhende, und zwar sind sie auch der Rechtsordnung selbst gegenüber freie. Wenngleich die gesetzgebenden Factoren bei allen ihren Handlungen an die Beobachtung des bestehenden Rechtes gebunden sind, so sind sie doch verfassungsmäßig befugt, dieses Recht selbst unter Beobachtung der dafür vorgeschriebenen Formen abzuändern. Der Wille des gesetzgebenden Organs ist daher dem Recht gegenüber der stärkere; das bisher geltende Recht muß ihm gegenüber weichen. Diese volle Freiheit ist erforderlich für die Gesetzgebung im materiellen Wortsinn, da ja Gesetze regelmäßig dazu dienen, neues Recht zu schaffen, also das bisher geltende Recht abändern, fortbilden, aufheben. Da aber diese Freiheit die Gefahr des Mißbrauchs in sich birgt, so wird das Volk selbst durch von ihm gewählte Vertreter zur Mitwirkung an diesen Acten berufen. Die Freiheit und Unverantwortlichkeit des Gesetzgebers kann nicht wirksam beschränkt werden; deshalb entzieht das Verfassungsrecht dem Staatsoberhaupt die Ausübung dieser Befugniß nach eigenem Ermessen und stellt ihm ein Organ zur Seite, dessen Willensbestimmung ihm gegenüber frei und selbstständig ist und ohne dessen Zustimmung er Gesetzgebungsacte nicht vornehmen kann. Hierdurch entsteht — wenigstens dem Anscheine nach — eine von der Gewalt des Staatsoberhauptes verschiedene, der letzteren selbstständig gegenüber tretende Gewalt im Staate, ein pouvoir législatif. Die Gesetzgebung läßt alsdann nicht bloß die Auffassung als eines objectiven Vorganges, einer gewissen Art von staatlicher Willensbethätigung zu, sondern sie gestattet die Vorstellung eines mit rechtlichen Machtbefugnissen versehenen Subjects im Unterschied vom Monarchen. Nun brauchen sich aber die Befugnisse des Gesetzgebungsorganes nicht vollständig zu decken mit der Regelung der Rechtsordnung; das positive Recht kann vielmehr einerseits die Zuständigkeit dieses Organes ausdehnen auf staatliche Willensacte, die einen anderen Inhalt als die Rechtsordnung haben, und andererseits unter gewissen Voraussetzungen oder Einschränkungen den Erlaß von Rechtsvorschriften einem anderen Organ zuweisen. Es ergeben sich hieraus die formellen Gesetze ohne Rechtsinhalt und die Rechtsverordnungen ohne Gesetzesform. Die Unverantwortlichkeit und Ungebundenheit, mit welcher das legislative Organ dem Recht gegenübersteht, erstreckt sich auf seine ganze Zuständigkeitssphäre, und es ergiebt sich hieraus ein gemeinsames, staatsrechtlich erhebliches Merkmal für

kraft, Wien 1886, S. 1—82; Jellinek, Gesetz und Verordnung, Wien 1887, S. 213 fg. u. 366 fg.; Anschütz, Kritische Studien S. 51 ff. In völlig abweichenden Anschauungen bewegen sich die Erörterungen von Hänel, Studien II, S. 177 ff., 204 ff., 246 ff., deren Darstellung und Widerlegung in den hier innezuhaltenden Grenzen unmöglich ist.

einen Inbegriff von staatlichen Acten, die inhaltlich von verschiedener rechtlicher Natur sind und die andererseits durch dieses Merkmal ausgeschieden werden von anderen staatlichen Acten, mit welchen sie inhaltlich gleichartig sind.

Eine ganz ähnliche Gedankenreihe führt zur Aufstellung des pouvoir judiciaire. Die Rechtspflege erfordert Behörden, welche dem Gesetz gegenüber unfrei, ja im eminenten Sinne ihm unterworfen sind, welche aber bei der Auslegung und Anwendung des Gesetzes von den Befehlen des Staatsoberhauptes und seiner Beamten unabhängig sind. Dieser Erfolg wird erreicht durch einen Complex von Vorschriften über die Besetzung dieser Behörden, über die dienstliche Stellung ihrer Mitglieder und insbesondere über die Voraussetzungen und Beschränkungen der Verantwortlichkeit derselben. Hierauf beruht, wie oben bereits erörtert worden ist, der charakteristische Unterschied zwischen den *Gerichten* und den anderen Staatsbehörden; sie sind hinsichtlich der ihnen obliegenden Rechtsprechung den Anweisungen des Staatsoberhaupts und der von ihm ernannten Beamten keinen dienstlichen Gehorsam schuldig und werden ebensowenig durch solche Befehle hinsichtlich ihrer Verantwortlichkeit gedeckt. Sie sind daher innerhalb dieser Sphäre den Befehlen und der Willensherrschaft des Staatsoberhaupts entrückt, und so entsteht scheinbar innerhalb des Staates eine dem Staatsoberhaupt gegenüber unabhängige, also selbstständige Gewalt, ein besonderes pouvoir, dessen Träger die Gerichte sind. Diese Unabhängigkeit ist in denjenigen Fällen durch die Natur der Sache geboten, in welchen die Staatsordnung Entscheidungen verlangt, die durch keine andere Rücksicht als durch die auf das positive Recht beeinflußt werden sollen. Allein auch hier braucht sich die Zuständigkeit der Gerichte nicht mit dem Inbegriff dieser Angelegenheiten zu decken; es können vielmehr einerseits den Gerichten Geschäfte übertragen werden, bei denen es sich nicht um Urtheile über das concrete Recht streitender Parteien handelt, z. B. Vormundschaften, Vermögensverwaltungen (Depositorien), Erbesauseinandersetzungen, Führung von Registern u. s. w., und andererseits können anderen Behörden als den Gerichten in weitem Umfange Entscheidungen nach Rechtsgrundsätzen zugewiesen werden. Es giebt daher kein aus dem *materiellen Inhalt* der gerichtlichen Acte zu entnehmendes Kriterium, durch welches die Sphäre der Gerichtsbarkeit von der Gesammtheit aller übrigen staatlichen Geschäfte in durchgreifender Weise abgegrenzt wird und insbesondere deckt sich der Begriff der Gerichtsbarkeit durchaus nicht mit dem *materiellen* Begriff der Rechtspflege oder gar mit dem der Gesetzesanwendung; sondern Gerichtsbarkeit ist gleichbedeutend mit der *Zuständigkeitssphäre der Gerichte*, wird also durch ein *subjectives* Moment charakterisirt.

Wenn man nun aus der Gesammtmasse aller staatlichen Funktionen diejenigen ausscheidet, welche zur Zuständigkeit der Gesetzgebungsorgane und der Gerichte gehören, so entsteht naturgemäß das Bedürfniß, den übrig

bleibenden Rest durch eine gemeinschaftliche Bezeichnung zusammenzufassen. Die ältere, von Montesquieu begründete Lehre ging von der Anschauung aus, daß es sich bei diesem staatlichen Wirkungskreise hauptsächlich um die Vollziehung der Gesetze handle, und stellte daher den pouvoirs législatif und judiciaire das pouvoir exécutif gegenüber; die neuere Wissenschaft hat diese Auffassung als zu eng und unzutreffend erkannt und spricht statt von der vollziehenden Gewalt von dem pouvoir administratif oder der Verwaltung. Man kommt daher zu der Definition: Verwaltung ist alles Dasjenige, was nicht zur Sphäre der Gesetzgebung oder der Gerichtsbarkeit gehört [1]). Diese Definition giebt aber kein positives Merkmal; sie sagt nur, was nicht Verwaltung ist. In der That ist es auch unmöglich, innerhalb der Theorie von der Theilung der Gewalten die Verwaltung von der Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit nach dem materiellen Inhalt der Verwaltungsacte abzugrenzen, da ja auch die Sphären der legislativen und richterlichen Gewalt nicht materiell bestimmt sind. Vielmehr kann man zu einer positiven Charakterisirung der administrativen Gewalt nur gelangen, wenn man mit logischer Folgerichtigkeit den Weg weiter verfolgt, auf welchem man zur Begriffsbestimmung der gesetzgebenden und richterlichen Gewalt gelangt ist. Indem die letzteren diejenigen staatlichen Acte umfassen, welche der Herrschaft des Staatsoberhauptes durch die freie Selbstbestimmung des gesetzgebenden Körpers und durch die Unabhängigkeit der Gerichte entrückt sind, ergiebt sich als „Verwaltung" die Summe aller staatlichen Handlungen und Willensbethätigungen, welche der Leitung des Staatsoberhauptes unterliegen. In der constitutionellen Monarchie ist pouvoir administratif der Machtbereich des Landesherrn, der frei ist von der Mitwirkung der Volksvertretung und unbeschränkt durch die Gesetzesauslegung der Gerichte. Diese Macht kommt zur Ausübung durch das freie Ernennungsrecht der Minister (Ressortchefs) und durch die Pflicht der Behörden zum Gehorsam gegen die dienstlichen Anordnungen der letzteren. Der Monarch und die von ihm ernannten Minister können keine Anordnungen erlassen, welche in das der Gesetzgebung vorbehaltene oder von ihr occupirte Gebiet oder in die gesetzlich vorbehaltene Zuständigkeitssphäre der Gerichte eingreifen; alles Uebrige unterliegt ihrer staatlichen Disposition und bildet das Gebiet der „Verwaltung", ohne daß der materielle Inhalt des staatlichen Willensactes weder für noch gegen die Zugehörigkeit zu diesem Gebiete in Betracht kommt. So fallen z. B. in diesen Bereich auch diejenigen Acte, welche inhaltlich die Rechtsordnung oder die Rechtspflege betreffen (Rechtsverordnungen und Verwaltungs-Entscheidungen), und andererseits fallen nicht darunter alle in Gesetzesform zu erledigende und alle den Gerichten übertragene

1) G. Meyer, Staatsrecht § 176 a. Anfang; v. Sarwey S. 14; Seligmann S. 69, Note 2 u. A.

Geschäfte, gleichviel welcher Art und welchen Inhalts. Da nun der dienstlichen Gehorsamspflicht und Unterordnung der Behörden unter die Befehle des Ressortchefs die Verantwortlichkeit des letzteren entspricht und das constitutionelle Staatsrecht die Giltigkeit der Anordnungen des Monarchen von der Gegenzeichnung eines verantwortlichen Ministers abhängig macht, so deckt sich der Bereich der Verwaltung in diesem Sinne mit dem Umfang der *constitutionellen Ministerverantwortlichkeit*. Die staatsrechtliche Qualification aller, den Bereich der Administrativgewalt bildenden staatlichen Geschäfte besteht daher darin, daß für dieselben ein Minister die Verantwortlichkeit im Sinne des constitutionellen Staatsrechts trägt. Im Gegensatz hierzu besteht für Acte der gesetzgebenden Gewalt (Bereich der Gesetzgebung) eine Ministerverantwortlichkeit gar nicht und für Acte der richterlichen Gewalt (Bereich der Gerichtsbarkeit) nur in der oben S. 331 fg. dargelegten negativen Richtung, daß die Freiheit und Unabhängigkeit der Gerichte nicht angetastet werde.

II. *Der objective Begriff.* Die im Vorstehenden erörterte Unterscheidung ist eine Eintheilung der staatlichen Functionen nach der politischen Machtvertheilung, nicht nach der Natur der staatlichen Acte. Dennoch ist eine solche nicht nur ein unabweisbares Bedürfniß der juristischen Wissenschaft, sondern die Theorie von der Theilung der Gewalten selbst sucht den Anschein zu erwecken, nach sachlichen Gesichtspunkten zu unterscheiden. Denn Gesetzgebung, Vollziehung, Rechtspflege sind nicht Bezeichnungen für staatliche Organe, sondern Bezeichnungen für verschiedenartige staatliche Vorgänge. Indem man an die Stelle jeder dieser Klassen von Willensacten ein besonderes, zur Vornahme desselben befugtes und den anderen gegenüber unabhängiges Organ setzt, verwandelt man eben die Eintheilung der staatlichen Functionen in die Theilung der Gewalten. Von diesem subjectiven Moment der Zuständigkeit muß man daher absehen, wenn man die Acte, in denen der Staat wirksam wird, nach ihrer specifischen Verschiedenheit charakterisiren und unterscheiden will.

Das Wesen der Gesetzgebung besteht nun in der verbindlichen Anordnung einer Rechtsregel, also in der Aufstellung eines *abstracten Rechtssatzes*; das Wesen der Rechtsprechung besteht in der verbindlichen Feststellung eines concreten Rechtsverhältnisses, in der Anerkennung, Versagung, Fixirung eines Rechtsanspruches, also in der Aufstellung eines *concreten Rechtssatzes*. Gesetze und Entscheidungen haben demnach ein gemeinsames Kriterium: sie enthalten Rechtssätze, *Urtheile* (im Sinne der Logik). Dadurch aber werden die dem Staate obliegenden Aufgaben nicht realisirt. Urtheile sind an und für sich wirkungslos. Ein Staat, der weiter nichts thäte, als Gesetze geben und Rechtssprüche ertheilen, müßte sogleich der Auflösung verfallen; er kann vielmehr die durch seinen Zweck ihm gestellten Aufgaben nur durch *Handlungen* erfüllen, ganz ebenso wie der einzelne Mensch seine individuellen Lebensaufgaben nicht bloß durch sein Wollen und Denken, sondern auch durch sein

Thun verwirklicht. Gesetze müssen zur Ausführung gebracht, Entscheidungen vollstreckt werden; demgemäß stellt man der Gesetzgebung und Rechtspflege die Vollziehung, dem staatlichen Wollen und Denken das staatliche Handeln gegenüber.

Dies ist nun zwar viel zu eng; denn der Staat wird hier nur in seiner ursprünglichsten und wesentlichsten Bedeutung, nämlich nur als Rechtsanstalt betrachtet. Außer der Aufrechterhaltung der Rechtsordnung hat der Staat aber noch andere Aufgaben; ihm liegt der Schutz seiner Angehörigen und seines Gebietes gegen Angriffe anderer Staaten und die Pflege der sittlichen und materiellen Wohlfahrt des Volkes ob. Diese Aufgaben lassen sich nicht erfüllen durch bloße Handhabung von Rechtsregeln, und andererseits ist ihre Durchführung denkbar und möglich, ohne daß die Thätigkeit durch specielle Gesetze angeordnet und normirt wird [1]). Der Begriff der Vollziehung muß daher erweitert werden zum Begriffe der Verwaltung. Aber unberührt hiervon bleibt der oben entwickelte Gegensatz.

Staatsverwaltung ist das staatliche Handeln, das „Thun und Lassen" des Staates als einer handlungsfähigen Person. So wie das Wort „Handlung" auf die durch die Hand sich äußernde physische Kraft des Menschen hinweist im Gegensatz zu seiner geistigen Thätigkeit, so besteht ein ganz enger sprachlicher und sachlicher Zusammenhang zwischen Verwaltung und Gewalt. Das Walten (valere) des Staates ist die Bethätigung seiner Kraft, seiner physischen Leistungsfähigkeit; die Verwaltung umfaßt Alles, was der Staat thut; es giebt keine Gruppe von staatlichen Geschäften, welche nicht einen Verwaltungszweig, ein Verwaltungsressort bildete. Aber der Staat „verwaltet" immer nur, insofern er handelnd auftritt [2]); niemals, insofern er Recht setzend oder Recht sprechend erscheint.

Was zunächst den Gegensatz zwischen Verwaltung und Rechtsprechung in dem hier in Rede stehenden (materiellen) Sinne anlangt, so deckt er sich keineswegs mit der Zuständigkeitsgrenze zwischen Verwaltungsbehörden und

---

1) v. Sarwey S. 12. — Hänel a. a. O. verwirft den Gegensatz zwischen Gesetzgebung und Verwaltung und stellt der Gesetzgebung die Vollziehung gegenüber. Der Verwaltungsact, sagt er S. 184, kann immer nur erscheinen als die Ausführung eines rechtlichen Gebotes oder Verbotes oder als die Handhabung einer rechtlichen Ermächtigung. S. 195 aber bezeichnet er als Ausführungshandlungen „nicht nur diejenigen, welche auf Grund der logischen Subsumtion des einzelnen Willensactes unter eine allgemeine oder individualisirte Regel, sondern auch diejenigen, welche in relativ freier Willenssetzung innerhalb vorgezeichneter Grenzen und in einer durch Zwecksetzungen bestimmten Richtung bewerkstelligt werden". Also selbst dann soll eine Handlung eine Ausführungshandlung sein, wenn sie nicht einmal unter eine allgemeine Regel subsumirt werden kann. Wenn man nach dieser Methode den Worten willkürliche und einander widersprechende Bedeutungen beilegt, kann man freilich mit Leichtigkeit Alles beweisen.

2) L. v. Stein, Verwaltungslehre I, 1, S. 10; Ulbrich a. a. O., S. 1 fg.; Gareis S. 178 fg.; G. Meyer § 178; O. Mayer S. 13; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 30 u. A.

Geschäfte, gleichviel welcher Art und welchen Inhalts. Da nun der dienstlichen Gehorsamspflicht und Unterordnung der Behörden unter die Befehle des Ressortchefs die Verantwortlichkeit des letzteren entspricht und das constitutionelle Staatsrecht die Giltigkeit der Anordnungen des Monarchen von der Gegenzeichnung eines verantwortlichen Ministers abhängig macht, so deckt sich der Bereich der Verwaltung in diesem Sinne mit dem Umfang der constitutionellen Ministerverantwortlichkeit. Die staatsrechtliche Qualification aller, den Bereich der Administrativgewalt bildenden staatlichen Geschäfte besteht daher darin, daß für dieselben ein Minister die Verantwortlichkeit im Sinne des constitutionellen Staatsrechts trägt. Im Gegensatz hierzu besteht für Acte der gesetzgebenden Gewalt (Bereich der Gesetzgebung) eine Ministerverantwortlichkeit gar nicht und für Acte der richterlichen Gewalt (Bereich der Gerichtsbarkeit) nur in der oben S. 331 fg. dargelegten negativen Richtung, daß die Freiheit und Unabhängigkeit der Gerichte nicht angetastet werde.

II. Der objective Begriff. Die im Vorstehenden erörterte Unterscheidung ist eine Eintheilung der staatlichen Functionen nach der politischen Machtvertheilung, nicht nach der Natur der staatlichen Acte. Dennoch ist eine solche nicht nur ein unabweisbares Bedürfniß der juristischen Wissenschaft, sondern die Theorie von der Theilung der Gewalten selbst sucht den Anschein zu erwecken, nach sachlichen Gesichtspunkten zu unterscheiden. Denn Gesetzgebung, Vollziehung, Rechtspflege sind nicht Bezeichnungen für staatliche Organe, sondern Bezeichnungen für verschiedenartige staatliche Vorgänge. Indem man an die Stelle jeder dieser Klassen von Willensacten ein besonderes, zur Vornahme desselben befugtes und den anderen gegenüber unabhängiges Organ setzt, verwandelt man eben die Eintheilung der staatlichen Functionen in die Theilung der Gewalten. Von diesem subjectiven Moment der Zuständigkeit muß man daher absehen, wenn man die Acte, in denen der Staat wirksam wird, nach ihrer specifischen Verschiedenheit charakterisiren und unterscheiden will.

Das Wesen der Gesetzgebung besteht nun in der verbindlichen Anordnung einer Rechtsregel, also in der Aufstellung eines abstracten Rechtssatzes; das Wesen der Rechtsprechung besteht in der verbindlichen Feststellung eines concreten Rechtsverhältnisses, in der Anerkennung, Versagung, Fixirung eines Rechtsanspruches, also in der Aufstellung eines concreten Rechtssatzes. Gesetze und Entscheidungen haben demnach ein gemeinsames Kriterium: sie enthalten Rechtssätze, Urtheile (im Sinne der Logik). Dadurch aber werden die dem Staate obliegenden Aufgaben nicht realisirt. Urtheile sind an und für sich wirkungslos. Ein Staat, der weiter nichts thäte, als Gesetze geben und Rechtssprüche ertheilen, müßte sogleich der Auflösung verfallen; er kann vielmehr die durch seinen Zweck ihm gestellten Aufgaben nur durch Handlungen erfüllen, ganz ebenso wie der einzelne Mensch seine individuellen Lebensaufgaben nicht bloß durch sein Wollen und Denken, sondern auch durch sein

Thun verwirklicht. Gesetze müssen zur Ausführung gebracht, Entscheidungen vollstreckt werden; demgemäß stellt man der Gesetzgebung und Rechtspflege die Vollziehung, dem staatlichen Wollen und Denken das staatliche Handeln gegenüber.

Dies ist nun zwar viel zu eng; denn der Staat wird hier nur in seiner ursprünglichsten und wesentlichsten Bedeutung, nämlich nur als Rechtsanstalt betrachtet. Außer der Aufrechterhaltung der Rechtsordnung hat der Staat aber noch andere Aufgaben; ihm liegt der Schutz seiner Angehörigen und seines Gebietes gegen Angriffe anderer Staaten und die Pflege der sittlichen und materiellen Wohlfahrt des Volkes ob. Diese Aufgaben lassen sich nicht erfüllen durch bloße Handhabung von Rechtsregeln, und andererseits ist ihre Durchführung denkbar und möglich, ohne daß die Thätigkeit durch specielle Gesetze angeordnet und normirt wird [1]). Der Begriff der Vollziehung muß daher erweitert werden zum Begriffe der Verwaltung. Aber unberührt hiervon bleibt der oben entwickelte Gegensatz.

Staatsverwaltung ist das staatliche Handeln, das „Thun und Lassen" des Staates als einer handlungsfähigen Person. So wie das Wort „Handlung" auf die durch die Hand sich äußernde physische Kraft des Menschen hinweist im Gegensatz zu seiner geistigen Thätigkeit, so besteht ein ganz enger sprachlicher und sachlicher Zusammenhang zwischen Verwaltung und Gewalt. Das Walten (valere) des Staates ist die Bethätigung seiner Kraft, seiner physischen Leistungsfähigkeit; die Verwaltung umfaßt Alles, was der Staat thut; es giebt keine Gruppe von staatlichen Geschäften, welche nicht einen Verwaltungszweig, ein Verwaltungsressort bildete. Aber der Staat „verwaltet" immer nur, insofern er handelnd auftritt [2]); niemals, insofern er Recht setzend oder Recht sprechend erscheint.

Was zunächst den Gegensatz zwischen Verwaltung und Rechtsprechung in dem hier in Rede stehenden (materiellen) Sinne anlangt, so deckt er sich keineswegs mit der Zuständigkeitsgrenze zwischen Verwaltungsbehörden und

1) v. Sarwey S. 12. — Hänel a. a. O. verwirft den Gegensatz zwischen Gesetzgebung und Verwaltung und stellt der Gesetzgebung die Vollziehung gegenüber. Der Verwaltungsact, sagt er S. 184, kann immer nur erscheinen als die Ausführung eines rechtlichen Gebotes oder Verbotes oder als die Handhabung einer rechtlichen Ermächtigung. S. 195 aber bezeichnet er als Ausführungshandlungen „nicht nur diejenigen, welche auf Grund der logischen Subsumtion des einzelnen Willensactes unter eine allgemeine oder individualisirte Regel, sondern auch diejenigen, welche in relativ freier Willenssetzung innerhalb vorgezeichneter Grenzen und in einer durch Zwecksetzungen bestimmten Richtung bewerkstelligt werden". Also selbst dann soll eine Handlung eine Ausführungshandlung sein, wenn sie nicht einmal unter eine allgemeine Regel subsumirt werden kann. Wenn man nach dieser Methode den Worten willkürliche und einander widersprechende Bedeutungen beilegt, kann man freilich mit Leichtigkeit Alles beweisen.

2) L. v. Stein, Verwaltungslehre I, 1, S. 10; Ulbrich a. a. O., S. 1 fg.; Gareis S. 178 fg.; G. Meyer § 178; O. Mayer S. 13; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 30 u. A.

Gerichten. Auch die Gerichte führen Verwaltungsgeschäfte, und die Verwaltungsbehörden geben Rechtsentscheidungen. Die übliche Eintheilung in „Rechtssachen" und in „Verwaltungssachen" beruht auf der subjectiven Unterscheidung der richterlichen und administrativen (ministeriellen) Gewalt, nicht auf der objectiven Verschiedenheit der Geschäfte. Die letztere beruht auf Folgendem:

Die rechtliche Entscheidung besteht in der Subsumtion eines gegebenen Thatbestandes unter das geltende Recht; sie ist wie jeder logische Schluß vom Willen unabhängig; es besteht keine Freiheit der Entschließung, ob die Folgerung eintreten soll oder nicht; sie ergiebt sich — wie man sagt — von selbst, mit innerer Nothwendigkeit. Dem zur Abgabe der Entscheidung Berufenen mag es obliegen, den Thatbestand erst zu ermitteln, und es kann ihm bei der Feststellung desselben ein weiter Spielraum des Ermessens gelassen sein; aber immerhin hängt die Gestaltung desselben nicht von seinem Willen ab, sondern er hat ihn so zu Grunde zu legen, wie er sich ihm darstellt, wie er sich in seinem Geiste als vorhanden wiederspiegelt. Ebenso kann das objective Recht (der logische Obersatz) dem Richter eine weitreichende discretionäre Gewalt einräumen, ihm die Berücksichtigung der Billigkeit vorschreiben, ihm einen arbiträren Spruch übertragen. Trotzdem hat der Richter nicht seinen Willen, sondern denjenigen des objectiven Rechts zur Geltung zu bringen; er ist die viva vox legis; er schafft sich nicht den Obersatz, sondern er nimmt ihn hin als von einer über ihm stehenden Macht gegeben. Der Richter kann sich irren hinsichtlich der Feststellung des Thatbestandes, hinsichtlich des Rechtssatzes, hinsichtlich der daraus sich ergebenden Folgerung, und es können daher verschiedene Richter denselben Fall in verschiedener Weise entscheiden; aber ein Richter kann nicht, wenn er pflichtgemäß verfährt, denselben Fall nach seinem Belieben verschieden entscheiden, d. h. an die Stelle einer logischen Operation, die durch einen gegebenen Obersatz und Untersatz und die allgemeinen in der menschlichen Natur begründeten Denkgesetze beherrscht wird, seinen freien Willen setzen. Dies gilt ganz gleichmäßig, mag ein „Gericht" oder eine „Verwaltungsbehörde" zur Entscheidung berufen sein.

Im Gegensatz hierzu ist der Verwaltungsact die Herbeiführung eines gewollten Erfolgs [1]). Rechtssätze können hierbei nicht bloß die Schranken der Handlungsfreiheit, sondern auch positiv die Veranlassung des Handelns bilden; der Verwaltungsact kann darauf gerichtet sein, eine gesetzliche Anordnung zu realisiren; aber er verhält sich auch in diesem Falle nicht wie ein Schluß zu seinen Prämissen, sondern wie eine Handlung zu ihren Motiven. Jeder vom Staate zu verfolgende Zweck kann als Motiv der Verwaltungshandlungen wirken, also unter Umständen auch die Durchführung eines vom Staate angeordneten Rechtssatzes; die Motive können aber auch völlig außerhalb der

1) Vgl. v. Sarwey S. 1, 13 und besonders Bernatzik S. 9 fg.

Rechtsordnung liegen. Die Art und Weise, wie der angestrebte Erfolg zu verwirklichen ist, steht innerhalb der rechtlichen Schranken und thatsächlichen Machtmittel im freien Willen der Verwaltung. Es kann sein, daß das Ziel nur auf einem bestimmt vorgezeichneten Wege erreicht werden kann, die Freiheit der Behörde in der Auswahl der vorzunehmenden Handlungen also eine sehr beschränkte oder ganz ausgeschlossen ist; dies ist aber nur eine zufällige, keine begriffliche Schranke. Die Gebundenheit liegt im Wesen der Entscheidung, die rechtliche Freiheit der Entschließung im Wesen des Verwaltungsactes [1]). Auch bei einem Verwaltungsact kann es sich um die Anwendung eines Rechtssatzes handeln; aber nicht wie bei der Entscheidung in dem logischen Sinne, daß ein Rechtssatz als Obersatz auf einen Thatbestand als Untersatz angewendet wird; sondern in dem Sinne, daß die durch den Rechtssatz gewährte Befugniß als Machtmittel zur Erreichung eines bestimmten Erfolges verwendet wird.

In diesem Sinne haben auch die Gerichte zahlreiche Verwaltungsacte vorzunehmen und zwar auch auf dem eigentlichen Gebiete der Civil- und Strafrechtspflege; denn Haussuchungen, Verhaftungen, Zwangsvollstreckungen u. dgl. sind staatliche Handlungen zur Erreichung bestimmter Zwecke. Nur die in der Theorie von der Theilung der Gewalten befangene Anschauungsweise sträubt sich dagegen, in diesen Vorgängen Verwaltungsacte zu sehen; aber sachlich ist es doch ganz dasselbe, ob ein Richter oder ob ein Polizei- oder Zollbeamter oder eine Militärperson eine Durchsuchung oder Festnahme vollzieht [2]).

Schwieriger ist die Abgrenzung der Verwaltung von der Gesetzgebung in dem hier in Rede stehenden objectiven Sinne. Diese Schwierigkeit beruht darauf, daß unter einer Handlung nicht bloß diejenigen Acte zu verstehen sind, welche unmittelbar einen gewissen äußeren Erfolg factisch herbeiführen, sondern auch diejenigen, welche diese Acte hervorrufen. Wenn man sagt, Jemand habe sich ein Haus gebaut, so will man nicht gerade ausdrücken, daß

---

1) Bernatzik S. 46 stellt die Behauptung auf, daß alle Verwaltungshandlungen mindestens durch die allgemeine Rechtsnorm: „Thue, was du glaubst, daß es durch das öffentliche Wohl bedingt ist", gebunden seien, und da Rechtsprechen nichts Anderes heißt, als eine Rechtsnorm zur Anwendung bringen, so lasse sich nicht absehen, warum die Anwendung dieser allgemeinen Norm keine Rechtsprechung sollte sein können! Dagegen ist einzuwenden, daß der von Bernatzik formulirte Satz nur ein Element der Dienstpflicht des Beamten von überwiegend ethischer Natur enthält, daß seine Verletzung, wie Bernatzik S. 44 selbst ausführt, nur disciplinarische Folgen nach sich ziehen kann. Eine auf diesen Satz gegründete Entscheidung kann nur dahin gehen, daß ein Beamter in einem gegebenen Falle pflichtmäßig oder pflichtwidrig gehandelt habe, weil er geglaubt hat oder nicht geglaubt hat, daß seine Handlung durch das öffentliche Wohl bedingt sei. Für die Verwaltung als solche im Verhältniß zu den Einzelnen ist dagegen diese Regel rechtlich ganz inhaltlos; denn der Satz: „Thue, was du für nützlich hältst", enthält ebensowenig eine rechtliche Schranke wie der Satz: „Thue, was du willst." Vgl. auch O. Mayer im Archiv für öffentliches Recht I, S. 721.

2) Auch die Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit sind in der Regel Verwaltungsacte. G. Meyer, Verwaltungsr. I, S. 4; Seligmann S. 71; Bernatzik S. 2.

er mit eigener Hand daran gearbeitet habe. So sind auch die staatlichen Handlungen gewöhnlich Operationen, die aus einer Kette von Einzelhandlungen bestehen können. Ja der Schwerpunkt liegt nicht in den Endgliedern dieser Kette, durch welche der Erfolg schließlich erreicht wird, sondern in der Initiativhandlung, welche alle übrigen zur Folge hat. Die staatliche Handlung kann sich daher vollziehen durch eine lange Reihe von Befehlen, die sich nur innerhalb des Verwaltungsapparates selbst fortpflanzen, verzweigen, in Detailvorschriften umwandeln, ergänzende Anordnungen untergeordneter Stellen veranlassen u. s. w. und nur an den letzten Endpunkten sich in Handlungen umsetzen, die nach Außen eine Wirksamkeit entfalten. Insbesondere kann sich die in ihrem Anfangspunkt einheitliche Handlung, z. B. die Anordnung, eine Eisenbahn zu bauen und zu betreiben, eine wissenschaftliche Anstalt einzurichten, neue Truppenkörper zu bilden u. s. w., in eine unzählige Menge von Einzelhandlungen auflösen. Daraus ergiebt sich, daß die Form der Verordnung, sowie die Form des Gesetzes innerhalb der Verwaltung im Sinne von staatlichem Handeln ihren Platz haben. Ein Gesetz, welches den Bau eines Kanals, einer Eisenbahn, einer Festung anordnet oder die Aufnahme einer Anleihe befiehlt, ist der Anfang eines Complexes von Handlungen, durch welche ein bestimmter Erfolg erreicht werden soll, und deshalb im materiellen Sinne ein Verwaltungsact[1]). Es ist kein Widerspruch, daß die Vornahme eines Verwaltungsactes zur Zuständigkeit der „gesetzgebenden Gewalt", d. h. des zur Gesetzgebung berufenen Organes, gehöre und sich in die Gestalt des Gesetzes kleide; denn handeln kann der Staat durch jedes seiner Organe und in jeder rechtlich anerkannten Form.

Giebt es hiernach neben den Rechtsgesetzen und den Rechtsverordnungen Verwaltungsgesetze und Verwaltungsverordnungen, so entsteht die Frage, woran der Unterschied zwischen beiden erkennbar wird. Als ganz unzutreffend erweist sich die verbreitete Ansicht, daß Gesetze (im materiellen Sinne) allgemeine Vorschriften enthalten, die Verwaltung dagegen in der Regelung individueller oder concreter Angelegenheiten bestehe[2]). Wenn man selbst zugeben wollte, daß zum Begriff des Gesetzes eine allgemeine Rechtsvorschrift gehört (siehe oben S. 489), so ist es doch zweifellos, daß Verwaltungshandlungen sich keineswegs auf die Regelung individueller oder concreter Angelegen-

1) Sehr zutreffend O. Mayer, Französisches Verwaltungsrecht S. 14 fg. Er sagt: „Sehr häufig mag das bei oberflächlicher Betrachtung so aussehen, als würde gehandelt unter den Rechtsregeln des Gesetzes, wie es der Einzelne thut, wenn er Privatrechtsgeschäfte vornimmt. In Wirklichkeit ist das Verhältniß ein ganz anderes. Der Staat hat hier durch sein Gesetz nicht Regeln gegeben für künftiges fremdes Handeln, wie das Civilrecht es thut. Denn was jetzt weiter handelt, die vollziehende Gewalt, ist wieder er selbst; er hat durch das Verwaltungsgesetz bereits begonnen zu handeln; was weiter geschieht, ist nur die Fortsetzung davon."

2) So z. B. G. Meyer, Verwaltungsrecht § 1, Staatsrecht § 176; Seligmann S. 68.

heiten beschränken[1]). Dienstanweisungen für die Post- und Telegraphenbehörden, für die Zollbehörden, für die Intendanturen u. s. w. enthalten Vorschriften, welche auf eine unendliche Masse von Einzelfällen Anwendung finden, und sie können es hinsichtlich der „Allgemeinheit" mit jedem Gesetze aufnehmen. Der Unterschied ist vielmehr viel tiefer begründet.

Das Recht besteht in der Abgrenzung der Befugnisse und Pflichten der einzelnen Subjecte gegen einander; es setzt seinem Wesen nach eine Mehrheit von Willensträgern voraus, die mit einander collidiren können; die Rechtsordnung ist eine Macht über den Einzelnen. Verhaltungsregeln, die ein Einzelner sich selbst giebt, können niemals Rechtsvorschriften sein; Niemand kann gegen sich selbst einen Rechtsanspruch oder eine Rechtspflicht haben oder gegen sich selbst eine Rechtsverletzung verüben. Nur insoweit die Willenssphäre eines Subjects durch Gebote, Verbote, Gewährungen gegen fremde Willenssphären abgegrenzt ist, und soweit ein Anspruch, eine Verpflichtung, ein Schutz gegen Eingriffe oder gegen Widerstand Anderen gegenüber begründet ist, waltet die Rechtsordnung. Dies gilt auch vom Staat, insofern er nicht als der Schöpfer der Rechtsordnung selbst, sondern als eine innerhalb derselben handelnde und waltende Persönlichkeit erscheint. Der Staat ist trotz seiner Herrschermacht, die ihn befähigt, das Recht selbst zu gestalten, in seiner verwaltenden Thätigkeit unter die von ihm gesetzte Rechtsordnung gestellt; der Willenssphäre der zur Verwaltung berufenen Behörden sind rechtliche Schranken gesetzt gegenüber den Individuen, den Communen, den anderen Organen des Staates selbst[2]). Aber nur da, wo die Willenssphäre des verwaltenden Staates (der Verwaltung) mit irgend einer anderen vom Recht anerkannten Willenssphäre in Contact kommt, wo ein wechselseitiger Eingriff, eine Collision, eine Ausgleichung möglich ist, kann für einen Rechtssatz Raum sein. Regeln dagegen, die sich innerhalb der Verwaltung selbst halten, die in keiner Richtung einem außerhalb derselben stehenden Subjecte Beschränkungen auferlegen oder Befugnisse einräumen, ihm nichts gewähren und nichts entziehen, ihm nichts gebieten und nichts verbieten, sind keine Rechtsvorschriften[3]). Wenn die Verwaltung ihr eigenes Verhalten innerhalb des Bereiches ihrer freien Willensbestimmung regelt, so greift dies ebensowenig in die Sphäre des Rechtes ein, als wenn ein Privatmann Anordnungen über die Führung seines Haushalts, seiner Fabrik, seiner Landwirthschaft ertheilt oder als wenn ein Actienverein, eine Genossenschaft, eine Commune Beschlüsse über ihre Angelegenheiten faßt. Es ist damit keineswegs gesagt, daß die Geschäftsordnung, welche die Verwaltung sich selbst giebt, für die Staatsangehörigen unerheblich oder gleichgiltig sei; thatsächlich gereicht ihnen dieselbe zum Nutzen oder zum Schaden,

1) Rosin S. 19 a. E.; Bernatzik S. 4 fg.; Anschütz S. 60 ff.
2) Rosin S. 2 fg.
3) Rosin S. 20.

und das Intereſſe, welches die Einzelnen an den Einrichtungen der Verwaltung haben, kann möglicher Weiſe ein ſehr dringendes ſein; aber deshalb braucht es nicht zum Recht geſtaltet und als ſolches geſchützt zu ſein. Die Verletzung einer Verwaltungsvorſchrift ſeitens eines Beamten kann Anlaß zu einer Beſchwerde geben; dieſelbe hat aber nur den Charakter einer Anzeige an die vorgeſetzte Behörde. Die letztere kann nach freiem Ermeſſen auf Grund derſelben thun, was ihr gut dünkt. Die Verletzung einer Rechtsvorſchrift dagegen begründet — ſelbſt wenn der Rechtsweg bei den Gerichten ausgeſchloſſen iſt — eine Beſchwerde, die den Charakter eines Rechtsmittels hat und eine Entſcheidung in dem oben S. 646 erörterten Sinne erfordert [1]).

Von dieſen Erwägungen aus ergiebt ſich, warum Reglements, Inſtructionen und Dienſtanweiſungen trotz der Allgemeinheit der in ihnen enthaltenen Regeln keine Rechtsvorſchriften ſind. Aber ebenſo iſt ein Geſetz, welches die Anlage eines Kanals oder einer Eiſenbahn, die Aufnahme einer Anleihe, die Veranſtaltung einer Ausſtellung, einer Nordpolfahrt, einer wiſſenſchaftlichen Unterſuchung u. ſ. w. vorſchreibt, ein Act der Verwaltung, nicht der Rechtsordnung; denn es wird keinerlei Rechtsbeziehung zwiſchen dem verwaltenden Staat und einem anderen ihm gegenüberſtehenden Rechtsſubject dadurch geregelt.

Wenn im Vorhergehenden der begriffliche Gegenſatz zwiſchen Rechts- und Verwaltungsvorſchriften dargelegt iſt, ſo iſt doch die Schwierigkeit noch nicht vollkommen gelöſt. Es giebt nämlich ſehr zahlreiche Vorſchriften über die Erledigung ſtaatlicher Geſchäfte, welche nach ihrem Inhalte eine doppelte Auffaſſung zulaſſen; ſie können gedacht werden als bloße Inſtructionen für Behörden und Beamten, ſie können aber auch in dem Sinne aufgefaßt werden, daß dadurch Dritten Rechte oder Pflichten erwachſen [2]). Das Intereſſe, welches die Unterthanen an einer gewiſſen Art der Geſchäftserledigung haben, kann zum Recht erhoben ſein oder auch nicht. Ob nun das Eine oder das Andere gewollt iſt, muß durch Interpretation feſtgeſtellt werden und es iſt bereits oben S. 541 darauf hingewieſen worden, daß z. B. auch in den eigentlichen Juſtizgeſetzen Regeln von bloß inſtructionellem Charakter vorkommen. Wenn aber der Wortlaut und Zuſammenhang der Vorſchrift darüber keine Gewißheit gewährt, ſo bietet in der That die Form des Erlaſſes ein in den meiſten Fällen untrügliches Kennzeichen. Die Form der Verordnung iſt an und für ſich nicht geeignet zum Erlaß von Rechtsvorſchriften, falls nicht eine geſetzliche Ermächtigung hierzu ertheilt worden iſt. Fehlt es an der letzteren, ſo ergiebt ſich hieraus von ſelbſt, daß die in der Form von Verordnungen erlaſſenen Vorſchriften die Kraft und Wirkung von Rechtsvorſchriften nicht haben, ſondern

1) Roſin S. 21.
2) Vgl. Seligmann S. 104 ff.; Jellinek, Syſtem der ſubj. Rechte S. 221 ff.

nur als Verwaltungsverordnung gelten können. Ist aber auf Grund gesetzlicher Delegation eine Verordnung ergangen und ist es nach dem Inhalt derselben zweifelhaft, ob sie als Verwaltungs- oder als Rechtsverordnung gemeint ist, so beantwortet sich diese Frage darnach, ob die Verordnung ordnungsmäßig verkündet worden ist oder nicht[1]). Denn fehlt es an der ordnungsmäßigen Verkündigung, so hat die Verordnung als Rechtsverordnung keine Giltigkeit und kann nur als Verwaltungsvorschrift gelten; ist dagegen die Verordnung ordnungsmäßig verkündet, so ergiebt sich aus dieser Thatsache selbst, daß sie als Rechtsverordnung gewollt ist, da bloße Verwaltungsvorschriften nicht verkündet werden[2]). Für das Reichsstaatsrecht ergiebt sich daher der einfache Satz, daß alle nicht im Reichsgesetzblatt verkündeten Verordnungen nur die Kraft von Verwaltungsverordnungen haben[3]). Wenn endlich die Form des Gesetzes angewendet worden ist und der Inhalt als Rechtsvorschrift wirksam sein kann, so ist anzunehmen, daß er auch Rechtsvorschrift sein soll; denn man muß davon ausgehen, daß die Form dem Inhalt adäquat ist und daß die Gesetzesform daher nur dann zur Anwendung kommt, wenn die Form der Verordnung nicht ausreicht. Fehlt es freilich an einem Rechtsinhalt, so kann nicht durch Beobachtung der Gesetzesform aus einem Verwaltungsact eine Rechtsvorschrift werden.

Zu den Anordnungen, welche man ebensowohl unter dem Gesichtspunkte der (materiellen) Gesetzgebung als unter dem der Verwaltung auffassen kann, gehört namentlich die Einrichtung des Verwaltungsapparates selbst, die Organisation des Behördensystems. Von der Verwaltungsthätigkeit ist die Schaffung dieses Apparates begrifflich leicht zu unterscheiden. Die Errichtung von Verwaltungsbehörden ist noch nicht die Verwaltungsthätigkeit selbst, sondern nur Vorbereitung und Ermöglichung derselben; es ist die Ausstattung des Staates mit Organen, mittelst deren der Staat eine Thätigkeit entfalten kann. Da jede juristische Person ein Gebilde des Rechts ist, so ist auch die Organisation derselben durch die Rechtsordnung bestimmt und geregelt und die Bildung und Wirksamkeit ihrer Organe beruht auf Rechtssätzen. So wie man auf dem ganzen Gebiet des Privatrechts keinerlei Art von juristischer Person sich vorstellen kann, deren Grundformen und Organe nicht durch Rechtssätze vorgezeichnet oder durch Statut normirt sind, so giebt es auch auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts keine juristische Person ohne Organe, die von Rechtswegen bestehen. Vor Allem gilt dies von dem Staate, dessen Verfassung das

1) Der Inhalt der Verordnung ist daher keineswegs gleichgiltig, sondern für die Entscheidung, ob eine Willenserklärung des Staates Rechtssatz oder Verwaltungsbefehl sei, in erster Linie maßgebend. Dies scheint Tezner in Grünhut's Zeitschr. Bd. 21, S. 187 zu übersehen.

2) Siehe den folgenden Paragraphen.

3) Vgl. hierüber und über die Ausnahmen von dieser Regel oben S. 583 fg.

wichtigste Stück seiner eigenen Rechtsordnung ist. Es giebt daher auch keinen Staat, dessen Verfassungsrecht nicht darüber Regeln enthielte, welche Organe die verwaltende Thätigkeit auszuüben haben, und dessen Gesetzgebung nicht Bestimmungen über die Behördenorganisation träfe. Andererseits aber kann die einmal organisirte und handlungsfähig gewordene juristische Person durch ihre eigene Thätigkeit ihre Organisation weiter ausbilden, vervollständigen und specialisiren. Ob nun die Einrichtung der Behörden und die Abgrenzung ihres Geschäftskreises ein Act der Gesetzgebung oder ein Act der Verwaltung ist, bestimmt sich ebenfalls nach dem entwickelten Grundprincip. Es kommt darauf an, ob die Maßregel nur innerhalb des Verwaltungsapparates wirksam sein soll, oder ob sie ihre Wirkungen außerhalb desselben erstreckt [1]). Wenn einer Behörde staatliche Herrschaftsbefugnisse für gewisse Angelegenheiten übertragen werden sollen, wenn sie in den Stand gesetzt werden soll, mit rechtsverbindlicher Wirkung den Unterthanen zu befehlen und sie zu Leistungen oder Unterlassungen zu zwingen, so ist die Schaffung einer solchen Behörde und die Bestimmung ihrer Competenz ein Theil der Rechtsordnung. Dies kann auch von ihrer Zusammensetzung, der Qualifikation ihrer Mitglieder, dem von ihr inne zu haltenden Verfahren gelten. Die Bildung und Zusammensetzung der Gerichte ist nicht bloß eine innere Angelegenheit der Justizverwaltung, sondern der Einzelne hat einen im öffentlichen Recht begründeten Anspruch darauf, daß das Gericht, welches über ihn urtheilt, in gewisser Weise gebildet und mit einer bestimmten Zahl von Mitgliedern besetzt wird, daß die letzteren in bestimmter Weise qualificirt, lebenslänglich angestellt sind u. s. w. Dasselbe kann auch von Verwaltungsbehörden gelten. Andererseits kann die Errichtung von Registraturen und Schreibstuben, von technischen Instituten und Bureaus, die Geschäftsvertheilung der staatlichen Betriebsanstalten u. s. w. ein Internum der Verwaltung sein, welches ohne alle Rechtswirkung für Dritte ist und eben deshalb die Rechtsordnung nicht berührt. Diese Organisation, Geschäftsvertheilungen, Veränderungen u. s. w. gehören daher zu den staatlichen Handlungen, die sich innerhalb der allgemeinen Rechtsordnung vollziehen, d. h. zu den Verwaltungsacten. Die Durchführung dieses an sich einfachen Princips wird nur dadurch complicirt und das Princip selbst verdunkelt, weil es durch zwei andere Grundsätze durchkreuzt wird. Erstens nämlich greift der oben § 57 entwickelte Satz von der formellen Gesetzeskraft durch; eine Behördeneinrichtung, die in der Form des Gesetzes angeordnet ist, kann auch nur in dieser Form verändert werden, wenngleich sich ihre ganze Bedeutung innerhalb des Ver-

1) Auf einem ähnlichen Gedanken beruht im französischen Verwaltungsrecht die Unterscheidung zwischen Behörden (autorités) und Hilfsämtern (auxiliaires). Vgl. O. Mayer S. 29 fg. „Behörden sind solche Aemter, welche befähigt sind zu Willensäußerungen mit bindender Kraft." „Die Hilfsämter machen keine verwaltungsrechtlichen Rechtsgeschäfte." Aehnlich auch Jellinek S. 243.

waltungsapparates hält und erschöpft [1]). Zweitens ist die Handlungsfreiheit des Staatsoberhaupts und seiner Minister hinsichtlich der Behördenorganisation durch das Recht der Volksvertretung zur Theilnahme an der Budgetfeststellung mittelbar an enge Schranken gebunden. Vgl. oben S. 328.

III. Das Verwaltungsrecht. Wenn es richtig ist, daß Verwaltung die Thätigkeit der Staatsregierung behufs Durchführung der Staatsaufgaben ist, so ergiebt sich, daß besondere Rechtsvorschriften für die Verwaltung begrifflich nicht nothwendig sind, daß man sich vielmehr denken kann, daß der Staat für diese Thätigkeit sich der allgemeinen, für alle Rechtssubjecte geltenden Rechtsordnung unterwirft und sich mit derselben zufrieden giebt. In der That ist dies auch für wichtige und umfangreiche Gruppen von Verwaltungsgeschäften der Fall, wie z. B. für die Verwaltung von Domänen, Forsten, Bergwerken, Fabriken oder den Betrieb von anderen industriellen oder commerciellen Unternehmungen. Es ist ebenso gut denkbar und, wie die Geschichte lehrt, auch zu Zeiten so gewesen, daß der Betrieb der Postanstalt, die Verwaltung des Unterrichts und vieler Zweige der Wohlfahrtspflege unter den für Alle geltenden Regeln des allgemeinen Rechts erfolgt. Besondere Rechtsvorschriften für die staatliche Verwaltungsthätigkeit sind daher begrifflich die Ausnahme. Thatsächlich kehrt sich das Verhältniß aber um, weil für die zweckmäßige Erfüllung der dem Staate obliegenden Aufgaben gewöhnlich die Aufstellung specieller Rechtsregeln nothwendig oder wenigstens nützlich ist.

Diese besonderen Rechtsregeln zerfallen in zwei Kategorien von sehr verschiedenem Charakter. Der Staat verwendet nämlich behufs Realisirung seiner Aufgaben zum Theil sein Herrschaftsrecht über Land und Leute; er verlangt Leistungen, er befiehlt Handlungen, er beschränkt die Handlungsfreiheit der Unterthanen durch Verbote; zum Theil dagegen verzichtet er auf die Geltendmachung seines imperium und stellt sich auf gleiche Stufe mit anderen Rechtssubjecten. Dieser Unterscheidung entsprechen die beiden Kategorien von Verwaltungsrechtssätzen. Das imperium ist in dem modernen civilisirten Staate keine willkürliche, sondern eine durch Rechtssätze bestimmte Gewalt; das ist das Merkmal des Rechtsstaates, daß der Staat von seinen Angehörigen keine Leistung und keine Unterlassung fordern, ihnen nichts befehlen und nichts verbieten kann, als auf Grund eines Rechtssatzes. Diese Rechtsregeln können im Gewohnheitsrecht begründet sein; bei den modernen staatlichen und rechtlichen Zuständen sind sie gewöhnlich durch Gesetze sanctionirt. Diese Gesetze haben es sämmtlich zu thun mit einer Abgrenzung der Staatsgewalt. Sie geben die Rechtsvorschriften über die Einwirkungen, welche der Staat auf Per-

1) In der ersten Auflage dieses Werkes ist bei diesem Punkte die Wirkung der Gesetzesform vermengt worden mit dem Gegensatz der Rechts- und Verwaltungsvorschrift, was Gierke in Schmoller's Jahrbuch Bd. VII, S. 1144; Rosin S. 21, Note 79 und Seligmann S. 208 fg. mit Recht gerügt haben.

sonen und Vermögen seiner Untergebenen vornehmen *darf* und sichern daher zugleich andererseits die Sphäre, welche von diesen Eingriffen rechtlich geschützt ist. Der Gesammtinhalt aller dieser Gesetze definirt den rechtlichen Inhalt der Staatsgewalt, wie er durch die positive Gesetzgebung eines bestimmten Staates in einem bestimmten Zeitpunkte fixirt ist. Diese Gesetze bilden den eigentlich *staatsrechtlichen* Bestandtheil des Verwaltungsrechts. Insoweit aber der Staat auf die Geltendmachung von Hoheitsrechten verzichtet und sich principiell auf die gleiche Stufe mit anderen Rechtssubjecten stellt, schafft sich der Staat für seine auf die Durchführung der staatlichen Aufgaben gerichtete Thätigkeit günstigere oder wenigstens besondere Rechtssätze. Solche Gesetze modificiren das *Privatrecht*, *Strafrecht* oder *Proceßrecht* und setzen *specielle* Regeln an die Stelle der allgemeinen. Daß diese speciellen Rechtssätze in besonderen Gesetzen formulirt sind, beruht nicht auf ihrem juristischen Wesen, sondern auf technischen Gründen der Gesetzgebungskunst, und auch die privatrechtlichen Gesetze, die Proceßordnungen und besonders das Strafgesetzbuch enthalten sehr zahlreiche Bestimmungen, welche mit Rücksicht auf die Verwaltungsthätigkeit des Staates die im Allgemeinen herrschenden Rechtsregeln abändern oder ergänzen [1]).

Beide Kategorien von Gesetzen sind Gesetze im materiellen Sinne des Wortes, denn sie enthalten Rechtsregeln. Auch wenn sie in der Form der Verordnung ergehen, sind sie nicht Aeußerungen der Verwaltungsthätigkeit, sondern Acte der Gesetzgebung; nicht Handlungen des Staates, sondern Sanction von Rechtsregeln für die Handlungen desselben.

IV. *Die Fortbildung des öffentlichen Rechts durch die Verwaltung.* Die Verwaltung ist nicht bloß Anwendung und Ausführung, sondern zugleich Fortbildung und Quelle des öffentlichen Rechts. Indem die Verwaltung innerhalb der vom Rechte gezogenen Schranken für die Befriedigung der staatlichen und gesellschaftlichen Bedürfnisse Sorge trägt, führt sie zu neuen Rechtssätzen. Gerade so wie der Geschäftsverkehr der Individuen das Privatrecht langsam aber stetig weiter ausbildet und aus dem stets wiederkehrenden, stereotypen Inhalte der *Rechtsgeschäfte* erst Gebräuche, dann *Rechtssätze* schafft, welche als Gewohnheitsrecht oder durch gesetzliche Anerkennung bindende Kraft erlangen, so erzeugt auch die gleichmäßige, in unzähligen Fällen wiederholte und den Bedürfnissen des Staates entsprechende Geschäftsthätigkeit der Behörden erst eine Verwaltungstradition und endlich Sätze des öffentlichen Rechts. Das Recht selbst ist gleichsam nur der Niederschlag und die Fixirung der vorangegangenen Entwicklung; die Bedürfnisse des wirthschaftlichen und staatlichen Zusammenlebens sind immer früher da, als die Rechtssätze, welche bei normalen Zuständen ihr Erzeugniß sind. Wenn auch das vorhandene Recht

1) Vgl. *meine* Erörterung im Archiv für öffentliches Recht II, S. 155 fg.

Form und Inhalt der Rechtsgeschäfte beherrscht und für die weitere Entwicklung ein wesentlich mitbestimmendes Moment ist, so ist doch das Recht niemals ein fertig abgeschlossenes, d. h. todtes, sondern ein stets fortschreitendes, veränderliches. Dies ist nicht nur hinsichtlich des Privatrechts, sondern in demselben Maße für das öffentliche Recht wahr. Immer neue Lebensverhältnisse entstehen und erzeugen neue gesellschaftliche Mißstände und Bedürfnisse und damit immer neue staatliche Aufgaben und Thätigkeiten. Das vorhandene Recht genügt deshalb niemals vollständig sämmtlichen Bedürfnissen der Gegenwart, es ist immer nur das Resultat der Vergangenheit. Die Verwaltung muß den Bedürfnissen der Gegenwart abhelfen, und indem sie innerhalb der Schranken der Rechtsordnung beginnt, führt sie allmählig eine Umgestaltung, Erweiterung und Fortbildung der Rechtsordnung herbei. Unter Umständen kann dieser Einfluß ein so gewaltiger sein, daß die alte Rechtsordnung dadurch völlig verändert wird. Das alte ius civile der Römer erlag den Amtsverordnungen der Prätoren und Aedilen, dem ius honorarium; das alte Volksrecht der germanischen Stämme verschwand vor den Beamteninstructionen, welche die merovingischen und karolingischen Könige in ihren Capitularien ertheilten; das gemeine Landrecht des späteren Mittelalters wurde auf das gründlichste umgestaltet und in allen seinen Theilen verändert und fortgebildet durch die Verwaltungsverordnungen der Stadtmagistrate; das aus dem Mittelalter überkommene Recht machte einem ganz neuen Rechte Platz, welches seine Ausbildung durch die Instructionen und Verwaltungsverordnungen erhielt, die die Landesherren ihren Amtmännern, ihren Rentmeistern, ihren Hof- und Kammerrichtern, mit einem Worte ihren Beamten, ertheilten.

Die Verwaltungsthätigkeit des Staates ist sonach zugleich Handhabung und Erzeugung des öffentlichen Rechts, und es findet eine fortwährende Wechselwirkung zwischen Verwaltung und Rechtsbildung statt. Dadurch tritt der Antheil der Volksvertretung in der verwaltenden Thätigkeit des Staates erst in seiner vollen Bedeutung hervor. Er besteht nicht nur darin, daß bei den parlamentarischen Verhandlungen eine etwaige Verletzung der Gesetze durch die Verwaltungsbehörden oder eine irrige und unzweckmäßige Vollziehung derselben gerügt werden kann; er wird auch nicht dadurch erschöpft, daß durch Feststellung des Staatshaushaltes die finanziellen Mittel für die Verwaltungsthätigkeit der Behörden bewilligt werden; sondern er kommt vorzugsweise dadurch zur Geltung, daß die Gesetzgebung eine Form der staatlichen Willenserklärung ist, welche nicht bloß auf die Sanction von Rechtssätzen, sondern auch auf die Anordnung und Regelung der Verwaltungsthätigkeit anwendbar ist.

§ 65. Die Formen der Verwaltungsacte.

I. Verwaltung ist — wie in dem vorhergehenden Paragraphen entwickelt wurde — Thätigkeit, Geschäftsführung. Die staatliche Geschäftsführung vollzieht sich aber, wie jede Geschäftsführung, theils durch Handlungen factischer Natur, theils durch Rechtsgeschäfte. Die ersteren, welche den weitaus größten Theil der staatlichen Verwaltung bilden, sind durch Rechtssätze nicht bestimmt; die unzähligen Arbeiten, welche der Staat auf den verschiedenen Gebieten der Verwaltung vornehmen läßt, haben ebensowenig ein juristisches Interesse und einen rechtlichen Inhalt, wie die thatsächlichen Beschäftigungen und Arbeiten der Individuen. Für das Staatsrecht sind nur die *Rechtsgeschäfte* der Verwaltung von Belang. Diese Rechtsgeschäfte sind ganz ebenso wie auf dem Gebiete des Privatrechts entweder zweiseitige, d. h. *Verträge*, oder einseitige, d. h. *Verfügungen*.

1. Der *Vertrag* findet überall Anwendung, wo der Staat mit den ihm zustehenden Herrschaftsrechten die ihm obliegenden Aufgaben nicht zu erfüllen vermag. Der Vertrag kann mit einer anderen Regierung geschlossen werden, also ein völkerrechtlicher (Staatsvertrag) sein; er kann ferner auf Begründung eines öffentlich-rechtlichen Herrschaftsverhältnisses gerichtet sein, wie die Anstellung von Beamten, die Naturalisation von Unterthanen, also ein *staatsrechtlicher* sein; er kann endlich einen vermögensrechtlichen Inhalt haben, mithin ein *privatrechtlicher* sein. Die Verwaltung ist genöthigt, Verträge solcher Art in großer Zahl unabläßig abzuschließen; die Lieferung von Waaren, die Leistung von Arbeiten, die Herstellung von Werken, die Beschaffung von Geldmitteln u. s. w. können den Inhalt dieser Verträge bilden. Ebenso kann der Staat seinerseits die Leistung von Arbeiten oder die Lieferung von Waaren u. s. w. übernehmen, z. B. in dem Betrieb der Postanstalt, der Staatseisenbahnen, der Forsten, in dem Dienste der Lootsen u. v. a. Das durch den Vertrag begründete Rechtsverhältniß ist nach den allgemeinen Grundsätzen des Privatrechts zu beurtheilen, sofern nicht dieselben durch specielle, zu Gunsten des Fiscus eingeführte Rechtssätze modificirt sind. Es ergiebt sich zugleich hieraus, daß die Entscheidung von Streitigkeiten über die aus solchen Verträgen entstehenden Befugnisse und Pflichten im Wege des gerichtlichen Processes zu treffen ist. Ein sehr großer Theil der gesammten Verwaltungsthätigkeit des Staates steht demnach nicht unter eigenthümlichen staatsrechtlichen Regeln, sondern unter denen des Privatrechts und Civilprocesses. In zwei Beziehungen aber kommen staatsrechtliche Principien zur Anwendung.

a) Hinsichtlich des *Subjects*, welches den Vertrag für den Staat schließt. Der Staat wird nur durch diejenigen Verträge verpflichtet, welche ein Bevollmächtigter desselben innerhalb seiner Stellvertretungsbefugniß, d. h. ein Beamter des Staates innerhalb seiner Competenz, abgeschlossen hat. Dieses

für alle juristische Personen geltende Princip hat die Folge, daß die Frage nach der Giltigkeit eines für den Staat abgeschlossenen Geschäftes zum Theil nach staatsrechtlichen Regeln zu beurtheilen ist. Die Vollmacht einer Behörde bestimmt sich nach dem ihr zugewiesenen Geschäftskreise, und die Befugniß einer bestimmten Person, Namens einer Behörde zu handeln, beruht auf der Berufung dieser Person zur Führung des betreffenden Amtes. Die Giltigkeit eines Vertrages, welcher zum Zwecke der Staatsverwaltung abgeschlossen worden ist, hängt demnach von der Bejahung der beiden Vorfragen ab, ob demjenigen, welcher im Namen des Staates den Vertrag geschlossen hat, in rechtsgiltiger Weise das Amt übertragen worden ist, und ob der Abschluß des in Rede stehenden Vertrages zu dem Geschäftskreise dieses Amtes gehört. Beide Fragen sind staatsrechtlicher Natur. Die erste ist nach den über die Anstellung von Staatsbeamten geltenden Rechtsgrundsätzen, die zweite nach den staatsrechtlichen Vorschriften über das Behördensystem und die Competenz der einzelnen Behörden zu entscheiden. In beiden Beziehungen aber muß man sich hüten, die Ansätze des Staatshaushaltes mit Rechtsregeln zu verwechseln. Das Staatsoberhaupt kann durch die Anstellung eines Beamten, welchem ein Gehalt zugebilligt wird, ohne daß dasselbe im Budget ausgeworfen ist, eine Rechtsverletzung sich zu Schulden kommen lassen; dessenungeachtet aber bleibt die Uebertragung des Amtes und die damit verbundene Vollmacht völlig rechtswirksam, wenn sie in den vorgeschriebenen Formen erfolgt ist. Ebenso sind die von einer Behörde innerhalb ihrer gesetzlichen Competenz abgeschlossenen Verträge völlig rechtswirksam, wenngleich sie die im Etat angesetzten Summen übersteigen. Inwieweit der Beamte dafür von seinem Vorgesetzten zur Verantwortung gezogen, vielleicht zum Ersatz angehalten werden kann, ist eine den Dritten nicht berührende Frage.

b) Hinsichtlich des Inhaltes der Verträge. Im Allgemeinen besteht auf dem Gebiete des Verkehrsrechts volle Freiheit der Contrahenten, innerhalb der gesetzlichen Schranken zu vereinbaren, was ihnen beliebt. Die Grundsätze des Obligationenrechts haben regelmäßig den Charakter des ius dispositivum. Dies gilt principiell auch von den Rechtsgeschäften, welche zum Zwecke der Staatsverwaltung geschlossen werden. Gerade an den unzähligen Verträgen, welche die Verwaltungsbehörden abzuschließen veranlaßt sind, wird es deutlich, daß die Verwaltungsthätigkeit nicht Anwendung oder Vollziehung der Gesetze ist; der Staat schließt vielmehr diese Verträge mit derselben Handlungsfreiheit ab wie jedes andere Rechtssubject, und die Behörden, welche zur Verwaltung der Staatsgeschäfte berufen sind, haben bei der Vereinbarung der Vertragsbedingungen der Regel nach keine andere Stellung, wie sie die geschäftsführenden Organe juristischer Personen (Corporationen, Stiftungen, Actienvereine) überhaupt haben. Ausnahmsweise aber kann der Inhalt der Verträge durch Gesetz so fest vorgeschrieben sein, daß die Verwaltungsbehörden die Verträge nach

einer genau bestimmten Schablone abschließen müssen. Diese Ausnahmen beruhen theils auf dem finanziellen Interesse des Staates, sind also durch den Antheil der Volksvertretung an der Ordnung der Staatswirthschaft begründet, theils auf der Fürsorge für die Wohlfahrt des Volkes. Ein Beispiel für die Ausnahmen der ersten Klasse bieten die Anleihegesetze. In denselben kann nicht nur die Regierung zur Aufnahme einer Anleihe in gewissem Betrage ermächtigt werden, sondern es *kann* zugleich vorgeschrieben werden, unter welchen Bedingungen das Geschäft geschlossen, wie die Anleihe aufgebracht, verzinst, getilgt werden soll. Ebenso kann ein Gesetz, welches die Regierung ermächtigt, eine Eisenbahn zu kaufen oder in eigenen Betrieb zu nehmen, die Bedingungen genau feststellen, welche in dem zu diesem Zwecke abzuschließenden Vertrage zu vereinbaren sind. Ein wichtiges Beispiel aus der Praxis des Reiches sind die Verträge mit Unternehmern wegen der Postdampfschifffahrtsverbindungen mit überseeischen Ländern, deren Hauptbedingungen durch das Reichsgesetz vom 6. April 1885 (Reichsgesetzbl. S. 85) festgesetzt worden sind.

Für die zweite Klasse von Ausnahmen bieten ein besonders anschauliches Beispiel die Verkehrsanstalten. Es würde ganz unerträglich sein, wenn bei der Aufgabe jedes einzelnen Briefes die Bedingungen speciell verabredet werden müßten oder auch nur dürften, unter denen die Postanstalt die Beförderung desselben übernimmt. Diese in unzähligen Fällen abzuschließenden Verträge müssen einen vollkommen stereotypen Inhalt haben. Nun ist es allerdings möglich, daß die Verwaltungsbehörden selbst diesen Inhalt allgemein feststellen, insbesondere auch den zu entrichtenden Gebührenbetrag fixiren. Dies ist gegenwärtig der Fall bei dem Geschäftsbetrieb der Telegraphenanstalt, der Eisenbahnen, mehreren Geschäftszweigen der Post u. s. w. Es kann aber auch *durch Gesetz* der Inhalt dieser Verträge fixirt werden, wie dies namentlich hinsichtlich der Beförderung von Briefen geschehen ist. Der gesetzlich festgestellte Portotarif enthält keine Rechtssätze, sondern ist ein Preisverzeichniß; aber die Verwaltung *darf nicht* unter anderen Bedingungen Briefbeförderungsverträge abschließen, als unter den gesetzlich festgestellten. Ebenso können die Anstellungsverträge mit Beamten von der Regierung nicht anders abgeschlossen werden, als nach den im Beamtengesetz gegebenen Vorschriften, namentlich in Betreff der Gehalts- und Pensionsansprüche. Aber nicht nur die vom Staate zu zahlenden oder zu erhebenden Geldbeträge, sondern auch der gesammte übrige Inhalt der von der Verwaltung abzuschließenden Verträge kann für gewisse Arten der letzteren durch Gesetz allgemein vorgezeichnet sein, so daß er in jedem einzelnen Falle ohne Abweichung und deshalb auch ohne besondere oder ausdrückliche Erklärung als vereinbart anzusehen ist. Alsdann wandelt sich das, was seiner Natur nach ursprünglich Vertragsberedung ist, in gesetzliches Recht um, gerade so wie auf dem Gebiete des Privatrechts aus dem stets wiederkehrenden stereotypen Inhalt unzähliger Geschäfte ein Satz des

Gewohnheitsrechtes sich bildet. In dem einen Falle ist es der Gesetzesbefehl des Staates, in dem anderen die opinio iuris, d. h. das Bewußtsein von der rechtlichen Verbindlichkeit des Geschäftsgebrauches, welches die Umwandlung des Vertragswillens in eine *Rechtsregel* bewirkt. Dadurch aber fällt der Vertragswille nicht fort. Der Verkäufer haftet für die von ihm zugesicherten Eigenschaften der Waare allerdings kraft Rechtssatzes, gleichviel ob er will oder nicht; andererseits entspricht diese Haftung aber auch seinem vertragsmäßigen Willen, ohne Rücksicht auf das Gesetz, welches ihm dieselbe auferlegt; und so beruhen auch die Ansprüche und Verpflichtungen des Staates aus den im Betriebe der Verwaltung geschlossenen Verträgen nicht bloß auf der abstracten Regel des Gesetzes, sondern ebenso auf dem im concreten Falle wirksam gewordenen Willen der Contrahenten; der Inhalt beider ist identisch.

2. *Die Verfügung* ist das *einseitige Rechtsgeschäft des öffentlichen Rechts*. Sie ist ein *einseitiger* Willensact der Verwaltung; zu ihrer rechtlichen Giltigkeit und Wirksamkeit bedarf es nicht der Zustimmung des von ihr Betroffenen. Auch wenn die letztere vor oder nach Erlaß der Verfügung erklärt oder constatirt wird, ist sie keine juristische Voraussetzung für die rechtliche Giltigkeit der Verfügung. In den Verfügungen tritt das *Herrschaftsrecht* des Staates über Land und Leute in praktische Anwendung, und der regelmäßige Inhalt der Verfügung ist daher der Befehl. Hierin liegt der begriffliche Gegensatz gegenüber den im Betriebe der Staatsgeschäfte geschlossenen Verträgen und ein gemeinsames Moment mit dem Begriff des Gesetzes. Andererseits unterscheidet sich die Verfügung von dem Gesetz dadurch, daß sie ein *Rechtsgeschäft* ist; sie schafft keine Rechtssätze, sondern Rechtsverhältnisse; sie ordnet einzelne oder eine Summe einzelner Fälle[1]; sie begründet concrete, subjective Pflichten und die Ausübung subjectiver Rechtsbefugnisse des verwaltenden Staates. Die vertragsmäßigen (mit eigenem Willen *übernommenen*) Verpflichtungen sind in ihrem Bestande unabhängig davon, daß der Berechtigte ihre Erfüllung fordert, und sie erlöschen regelmäßig nur durch Leistung oder Erlaß; die staatsbürgerlichen (durch Gesetz *auferlegten*) Pflichten dagegen sind Gehorsamspflichten, sie entfalten keine Wirksamkeit, wofern der Staat nicht ihre Erfüllung fordert, d. h. befiehlt, und sie können demnach völlig wirkungslos bleiben, wenn dieser Befehl thatsächlich nicht erlassen wird. Das Wesen der staatsbürgerlichen Pflichten besteht nur in der *rechtlichen Gebundenheit*, einem Befehl, der Behörde Folge geben zu müssen. Die Gesetze normiren Voraussetzungen und Inhalt dieser Verpflichtungen nur abstract in der logischen Form der Rechtsregel; um wirksam zu werden, bedürfen sie der Anwendung auf den concreten Fall. Die juristische Form, in welcher sich dies vollzieht, ist die Verfügung. Die Einziehung der

1) Rosin S. 8 fg.

Steuern, Zölle und Gebühren, die Einberufung der Wehrpflichtigen zur Ableistung der militärischen Dienstpflicht, der Geschworenen und Schöffen zur Leistung des Gerichtsdienstes, die Gebote und Verbote in Ausübung der polizeilichen Thätigkeit auf allen Gebieten derselben bieten zahllose Anwendungsfälle.

Der Inhalt der Verfügung braucht aber nicht *nothwendig* in dem Befehl zu einer Handlung oder Unterlassung zu bestehen und nicht *ausschließlich* darauf beschränkt zu sein. Dieselbe Mannigfaltigkeit der Rechtsverhältnisse, welche durch das Gesetz in abstracto geregelt wird, kann durch die Verfügung in concreto betroffen werden[1]). So kann der Inhalt der Verfügung in einer *Gewährung* (Concession, Ermächtigung, Erlaubniß) oder in einer *Entziehung* (Enteignung, Confiscation, Gebrauchsbeschränkung) bestehen[2]). Die Verfügung kann auch sachlich eine *Entscheidung* sein; dahin gehören die von den Verwaltungsbehörden erfolgenden Straffestsetzungen, Bescheide auf Beschwerden, Beurkundungen und Ertheilungen von Legitimationspapieren. Endlich ist nicht zu übersehen, daß der Inhalt einer Verfügung aus verschiedenen Bestandtheilen zusammengesetzt sein kann; insbesondere kann eine Entscheidung mit den aus ihr sich ergebenden Geboten, Verboten, Gewährungen u. s. w. combinirt sein, so daß Rechtsanwendung und Handlung (Rechtspflege und Verwaltung in dem S. 646 entwickelten Sinne) in *einem* staatlichen Act äußerlich verbunden erscheinen.

In allen Fällen aber tritt durch die Verfügung der verwaltende Staat in eine rechtliche Berührung mit Dritten, d. h. mit seinen Unterthanen, seien es nun Einzelne oder Körperschaften, denen gegenüber das staatliche Herrschaftsrecht sich entfaltet; dagegen bleiben von dem hier in Rede stehenden Begriff ausgeschlossen alle Acte, welche nur *innerhalb* der Verwaltung selbst wirken.

Die Verfügung ist ein *Rechtsact*, sie muß deshalb auch nach Inhalt und Form gewissen Erfordernissen des Rechts entsprechen.

a) *Der Inhalt der Verfügung.* Der in der Verfügung enthaltene Befehl muß rechtlich begründet sein, d. h. die Befugniß des Staates, Jemandem etwas zu befehlen oder zu verbieten, zu gewähren oder zu entziehen u. s. w., von welcher die Verfügung *Anwendung* macht, muß durch einen Rechtssatz anerkannt sein. Die dem Staatsbürger obliegende Gehorsamspflicht ist im modernen Staate keine ungemessene, deren Umfang durch das Belieben der Regierung bestimmt werden könnte. Dies ist nicht einmal für den Fall eines Nothstandes zuzugeben; es besteht im heutigen Recht kein ius eminens des Staates, welches für die Zeit der Noth aus dem Staatsbürger einen Staats-

1) Eine systematische Eintheilung der Verwaltungsacte nach ihrem Inhalt geben G. *Meyer*, Staatsrecht § 177 und Verwaltungsrecht I, § 8 und *Bernatzik* S. 12.

2) Auch diesen Verfügungen aber sind staatliche Befehle immanent. Vgl. *Bernatzik* S. 11; *Seligmann* S. 29 fg.

sclaven machen würde, sondern zu jeder Zeit und unter allen Verhältnissen sind die Rechte der Staatsgewalt gegen den Einzelnen durch Rechtssätze anerkannt und deshalb beschränkt. Jeder Verwaltungsbefehl muß daher auf einem Gesetze beruhen, welches die Regierung mit der Befugniß ausstattet, eine derartige Leistung, Handlung oder Unterlassung von den Unterthanen zu verlangen. Es gilt dies ausnahmslos und findet nicht bloß auf die Einforderung von finanziellen oder militärischen Leistungen, sondern in demselben Umfange auf alle polizeilichen Gebote und Verbote Anwendung[1]). Die Frage, ob eine Verfügung einen Befehl enthält, zu dessen Erlaß die Regierung befugt ist oder nicht, ist eine reine Rechtsfrage und ist immer einzig und allein durch eine juristische Erwägung, durch die logische Subsumirung der Verfügung unter das objective Recht, durch eine richterliche Urtheilsfindung zu entscheiden, gleichviel, ob nach dem positiven Recht eine Gerichtsbehörde oder eine Verwaltungsbehörde zur Fällung dieses Urtheils berufen ist. Die geistige Thätigkeit ist die gleiche, mag der damit betraute Beamte Gerichtsrath oder Regierungsrath heißen.

Der Rechtsgrund, auf dem die Verfügung beruht, ist aber für den Inhalt derselben nicht allein und ausschließlich entscheidend. Der Staat soll von den ihm zustehenden Rechten keinen zwecklosen und noch weniger einen unzweckmäßigen Gebrauch machen. Die Ausübung der staatlichen Herrschaftsrechte geschieht nicht um ihrer selbst willen, sondern nur zur Durchführung der staatlichen Aufgaben, also nur in dem Maße und in der Art und Weise, wie es dieser Zweck erfordert. Die Verfügung muß daher nicht nur rechtlich zulässig, sie muß auch für die Erreichung der staatlichen Zwecke nothwendig oder nützlich, mit einem Worte zweckmäßig sein. Die Entscheidung der Frage, ob die Verfügung diesem Erforderniß entspricht, ist niemals eine juristische, d. h. nach Rechtsregeln zu findende, sondern in allen Fällen eine technische oder politische oder finanzwissenschaftliche u. s. w. In der Prüfung und Entscheidung dieser

---

1) Uebereinstimmend Ulbrich S. 6, Note 22; Rosin S. 12 fg.; Gareis S. 97, 184, Note 3; Zorn I, 276; Löning, Verwaltungsrecht S. 241; Schulze I, 623, 634; Arndt, Verordnungsrecht S. 225. Widerspruch hat G. Meyer in Hirth's Annalen 1878, S. 383 erhoben; im Staatsrecht, § 178, Note 2 aber hat er doch anerkannt, daß die Befugniß der Polizei, Gebote und Verbote zu erlassen, auf einem Rechtssatz beruhen müsse, und nur den Vorbehalt gemacht, daß dieser Rechtssatz auch im Gewohnheitsrecht beruhen könne, was richtig, aber bei dem heutigen Zustande der Gesetzgebung auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts belanglos ist. Völlig entgegengesetzter Ansicht ist v. Sarwey S. 32, dessen Ausführungen bereits von Rosin in Schmoller's Jahrbuch IX, S. 308 widerlegt worden sind. Wenn Sarwey den in der neueren Rechtswissenschaft fast allgemein anerkannten und in sämmtlichen neueren Verfassungen und Gesetzgebungen vorausgesetzten und zu Grunde liegenden Grundsatz als „eine Behauptung des die Freiheit seiner Selbstbestimmung im Kampfe gegen die Verwaltung verfolgenden Individualismus" ausgiebt, so kann man wohl mit ebenso großem Rechte die von ihm aufgestellte Behauptung als das Verlangen eines machtbegierigen Ministerialdespotismus bezeichnen.

Zweckmäßigkeitsfrage kommt die Freiheit der Verwaltung innerhalb der Rechtsschranken zur Verwirklichung.

Hieraus ergiebt sich der principielle Unterschied zwischen Entscheidungen und Verfügungen.

Die Entscheidungen, auch diejenigen der Verwaltungsbehörden, sind ausschließlich durch Rechtssätze begründet; die Verwaltungsverfügungen, auch diejenigen der Gerichte, müssen zugleich rechtlich erlaubt und durch Zweckmäßigkeitsgründe gerechtfertigt sein. Die Gesetze sind für die Verwaltungsbehörden keineswegs weniger bindend wie für die Gerichte; die Verwaltungsbehörden dürfen niemals aus Zweckmäßigkeitsgründen die geltenden Rechtssätze verletzen; aber sie werden innerhalb der durch die Rechtsordnung gegebenen Grenzen durch Motive der Zweckmäßigkeit zu ihren Handlungen bestimmt [1]). Die Verwaltungsverfügung kann daher in zweifacher Weise von dem Betroffenen angegriffen werden, entweder Mangels des Rechtsgrundes oder Mangels des Zweckmäßigkeitsgrundes. Die Entscheidung über beide Angriffe kann durch positives Recht einer und derselben Behörde übertragen sein; die Natur dieser Entscheidung wird dadurch nicht verändert.

Der Mangel der Zweckmäßigkeit macht die Verfügung niemals rechtlich unwirksam oder unerlaubt; er ist überhaupt ohne juristische Erheblichkeit. Er kann nur für die höhere Verwaltungsbehörde Veranlassung geben, wegen des eigenen Interesses der Verwaltung die Verfügung aufzuheben oder abzuändern, wobei es sich von selbst versteht, daß das Interesse der Verwaltung mit dem des Staates völlig zusammenfällt. Der Mangel des Rechtsgrundes dagegen macht die Verfügung unwirksam und unverbindlich, selbst wenn sie durchaus zweckmäßig ist. Unterwirft sich der von der Verfügung Betroffene nicht freiwillig, was ihm im Allgemeinen unbenommen ist [2]), so muß die höhere Verwaltungsbehörde, wenn ihr der Nachweis des mangelnden Rechtsgrundes erbracht ist, die Verfügung aufheben oder abändern; unzweckmäßige Verfügungen kann die höhere Behörde aufrechterhalten, wenn ihr die Aufhebung mit größeren Nachtheilen verbunden zu sein scheint, wie die Bestätigung. Durch rechtswidrige Verfügungen macht sich der Beamte dem dadurch Beschädigten verantwortlich, durch unzweckmäßige kann er sich den Tadel der vorgesetzten Behörde oder des Publikums zuziehen, aber er kann nicht rechtlich dafür belangt werden. Der Mangel der Zweckmäßigkeit findet seine Remedur innerhalb des Organismus der Verwaltung selbst, der Mangel der Rechtmäßigkeit bringt die Verwaltung in Collision mit der Rechtsordnung.

Auf den verschiedenen Gebieten der staatlichen Thätigkeit ist der, den Zweckmäßigkeitserwägungen der Verwaltungsbehörden eingeräumte Spiel-

1) Rosin S. 19.

2) Wofern nämlich die Verfügung nicht eine rechtlich verbotene Handlung fordert oder eine gesetzlich vorgeschriebene Handlung untersagt.

raum ein sehr ungleich bemessener. Am geringsten ist er der Regel nach auf dem finanziellen Gebiete; die Erhebung der Steuern, Zölle und Gebühren ist durchweg durch Rechtssätze so fest normirt, daß bei den Verfügungen der Steuer- und Zollbehörden u. s. w. fast nur die Gesetzmäßigkeit derselben in Frage kommt. Den Gegensatz bildet die polizeiliche Thätigkeit; hier beschränken sich die Gesetze meistens auf allgemeine und weitreichende Ermächtigungen, so daß im einzelnen Falle nach Zweckmäßigkeitsrücksichten zu befinden ist, ob und in welcher Art von der gesetzlichen Befugniß Gebrauch gemacht werden soll.

b) Die Form der Verfügung. Die Verfügung ist eine obrigkeitliche Willenserklärung, welche einen Befehl oder eine Gewährung oder Entziehung u. s. w. enthält. Daraus ergiebt sich ein dreifaches Erforderniß. Sie muß von demjenigen ausgehen, dem die Befugniß zusteht, Namens des Staates zu befehlen; sie muß ferner in deutlich erkennbarer und zuverlässiger Weise enthalten, was ihr Inhalt ist; sie muß endlich demjenigen, dem der Befehl oder die Erlaubniß ertheilt wird, gehörig bekannt gemacht werden.

α) Die Verfügung muß von demjenigen erlassen werden, welcher dazu befugt ist; d. h. sie ist nur dann rechtsverbindlich, wenn sie von einer Behörde innerhalb ihrer gesetzlichen Competenz ergangen ist. Die Competenz der Behörden aber ist sowohl räumlich als sachlich begrenzt und überdies nach der Rangordnung der Behörden abgestuft. Nur in dem hierdurch bestimmten Umfange ist jede Behörde mit dem obrigkeitlichen imperium ausgestattet. Jede Verfügung, welche eine Behörde mit Ueberschreitung der ihr zustehenden Competenz erläßt, entbehrt des Grundes, auf welchem ihre Rechtswirkung beruht, nämlich der mit einem gewissen Amte verbundenen Staatsgewalt. Es kann in dem Erlaß einer solchen Verfügung möglicher Weise der Thatbestand eines Amtsdelictes gegeben sein; in keinem Falle aber hat der von einer incompetenten Behörde ertheilte Befehl verbindliche Kraft, und deshalb kann auch die Nichtbefolgung desselben keine Rechtsnachtheile begründen [1]).

β) Die Verfügung muß, wie jede Willenserklärung, in deutlicher und zuverlässiger Weise erkennbar machen, worauf der Wille, also in diesem Falle

1) Es bezieht sich dies aber nur auf Verfügungen von absolut unzuständigen Personen, d. h. von solchen, die entweder gar keine Amtsgewalt haben, oder welche in ein ganz anderes Ressort oder räumliches Gebiet übergreifen als dasjenige, für welches sie zuständig sind. Ist dagegen die Verfügung von einer Behörde erlassen, die an sich zur Vornahme solcher staatlicher Handlungen ermächtigt ist, es wird aber bestritten, ob die Behörde zu dieser concreten Anordnung befugt sei, so ist die Verfügung nicht an sich nichtig, sondern mit einem Rechtsmittel anzugreifen, und sie ist wegen Ueberschreitung der Amtsbefugniß aufzuheben. Der Weg, der hierzu einzuschlagen ist, kann nach Verschiedenheit der Fälle ein sehr verschiedener sein, entweder die Beschwerde an die vorgesetzte Verwaltungsbehörde oder die Klage bei einem Verwaltungsgericht oder der Civilproceß; sachlich erfolgt in allen Fällen die Aufhebung, sowie die Aufrechterhaltung der Verfügung durch eine Entscheidung, mag dieselbe in der Form des Urtheils oder in der Form der Verfügung ergehen. Vgl. O. Mayer, Franz. Verwaltungsrecht S. 141 ff.

der obrigkeitliche Befehl, gerichtet ist. An sich ist jedes Mittel der Erklärung zulässig, nicht bloß die Schrift. Mündliche Verfügungen sind durchaus nicht selten; der Polizeibeamte, welcher eine Versammlung auflöst, welcher einem Händler einen bestimmten Platz am Markte anweist, welcher einen Hausbesitzer zur Reinigung des Straßenpflasters auffordert u. s. w., ertheilt diese Befehle mündlich. Ebenso der Zollbeamte, welcher dem Reisenden die Oeffnung seiner Koffer anbefiehlt. Selbst durch Zeichen kann ein obrigkeitlicher Befehl giltig ertheilt werden, wofern dieselben allgemein verständlich sind; so kann z. B. die Sperrung einer Straße, also das polizeiliche Verbot, sie zu passieren, durch eine Barrière oder durch eine mit einem Strohwische versehene Stange u. dgl. erklärt werden.

Der Regel nach aber erfolgt der obrigkeitliche Befehl schriftlich, und der gemeine Sprachgebrauch bezeichnet die in dieser Form ertheilten Befehle vorzugsweise als Verfügungen. Die urkundliche Form der Verfügungen ist in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle nicht gesetzlich näher bestimmt, sondern richtet sich nach dem Geschäftsgebrauch der Behörden, welcher für die häufiger vorkommenden Fälle Formulare ausgebildet hat. Im Allgemeinen ist zu einer urkundlichen Verfügung die Unterschrift der Behörde oder des sie vertretenden Beamten erforderlich; dagegen ist die Beidrückung des Amtssiegels weder nothwendig noch üblich.

γ) Die Verfügung muß demjenigen, der sie befolgen soll, bekannt gemacht werden. Die Bekanntmachung geschieht der Regel nach durch Behändigung (Insinuation oder Intimation). Die Lehre von der Behändigung ist rechtlich besonders ausgebildet hinsichtlich der gerichtlichen Verfügungen, namentlich der Vorladungen. Die gesetzliche Regelung ist für diese Art obrigkeitlicher Verfügungen wegen der Contumacialfolgen, welche die Nichtbefolgung der gerichtlichen Ladung nach sich ziehen kann, geboten. Die Vorschriften über die Behändigung gerichtlicher Verfügungen sind aber nicht durch den Inhalt des gerichtlichen Befehles bedingt, sondern sie normiren die Voraussetzungen, unter denen angenommen werden kann, daß die gerichtliche Verfügung zur Kenntniß des Adressaten gelangt ist. Sie sind deshalb analog auf alle Verfügungen anwendbar. Es gilt dies insbesondere hinsichtlich der Frage, welchen Personen in Vertretung des Adressaten eine Verfügung behändigt werden kann, über die Insinuation von Verfügungen, welche an juristische Personen, Vereine, Gesellschaften u. s. w. gerichtet sind.

Ist die Verfügung nicht an individuell bestimmte Personen, sondern an eine Mehrheit von Personen oder an unbekannte Personen gerichtet, so tritt an die Stelle der Behändigung die öffentliche Bekanntmachung durch Amtsblätter, Zeitungen, Maueranschläge u. dgl. Eine solche Bekanntmachung hat begrifflich keinerlei Verwandtschaft mit der Publikation der Gesetze und Rechtsverordnungen, sondern sie ist analog dem öffentlichen Aufgebot, welches die

Gerichte bei Concursen, Subhastationen und in anderen zahlreichen Fällen erlassen; sie ist ein Surrogat der Behändigung.

II. Der Dienstbefehl. Aus dem Begriff der Verwaltung als Geschäftsführung ergiebt sich, daß die Thätigkeit der Behörden durch das Gesetz allein nicht bestimmt wird, sondern durch das freie Ermessen derselben innerhalb der durch das Gesetz bestimmten Schranken. Diese Freiheit kann aber nicht jeder einzelnen Behörde in ihrem Wirkungskreise zustehen, ohne daß die Einheit und Harmonie der Geschäftsführung gefährdet und gestört wird. Unter dem freien Ermessen der Verwaltung ist nicht das subjective Ermessen jedes einzelnen Beamten und unter der Handlungsfreiheit nicht das Belieben jeder untergeordneten Behörde zu verstehen. Die einzelnen Behörden sind vielmehr in einem gegliederten System verbunden, und die Geschäftsführung des Staates ist nicht zerrissen und zerstückelt, sondern unter die Behörden planvoll vertheilt. Die Zerlegung der staatlichen Geschäfte in kleine Geschäftskreise, welche den einzelnen Aemtern zugewiesen sind, muß Hand in Hand gehen mit einer Centralisation der Geschäftsleitung. Die unteren Behörden sind demgemäß bei ihrer Geschäftsführung den Anweisungen der vorgesetzten Behörde unterworfen und zur Befolgung der ihnen ertheilten Anordnungen verpflichtet. Den oberen Behörden liegt es ob, die Geschäftsführung der ihnen untergebenen zu leiten und zu beaufsichtigen. Die Verwaltung der Staatsgeschäfte vollzieht sich daher nicht bloß durch Befehle an Unterthanen, sondern auch durch Befehle an die eigenen Organe. Die Befolgung der von der vorgesetzten Behörde innerhalb ihrer Competenz ertheilten Befehle gehört zu der Dienstpflicht des Beamten, und die Verletzung derselben ist ein Disciplinarvergehen [1]).

Der Befehl der vorgesetzten Behörde kann nun aber zweierlei Art sein. Er kann sich auf einen einzelnen, concreten Fall beziehen, die Vornahme einer bestimmten Handlung, den Abschluß eines bestimmten Vertrages, den Erlaß einer bestimmten Verfügung anordnen oder untersagen. Ein solcher Befehl wird ebenfalls als Verfügung bezeichnet; er unterscheidet sich aber von den soeben erörterten Verfügungen dadurch sehr wesentlich, daß seine verbindliche Kraft nicht auf den allgemeinen gesetzlichen Herrschaftsrechten des Staates, sondern auf der besonderen Amtsgewalt der vorgesetzten Behörde beruht, und die Pflicht, ihn zu befolgen, nicht ein Theil der staatsbürgerlichen Unterthanenpflicht, sondern ein Theil der amtlichen Dienstpflicht ist.

Der Befehl der vorgesetzten Behörde kann aber auch einen generellen Inhalt haben, das Verhalten der untergeordneten Behörden im Allgemeinen oder für eine unbestimmte Anzahl von Fällen regeln oder denselben die Richtung vorzeichnen, welche sie bei ihrer Geschäftsführung inne zu halten haben. Ein solcher Befehl heißt eine Instruction, Dienstanweisung, Reglement, Ver-

1) Siehe oben § 47, 48.

ordnung oder — genauer Verwaltungsverordnung. Die juristische Natur der Verwaltungsverordnung und der begriffliche Gegensatz derselben gegen die Rechtsverordnung ist bereits oben S. 649 fg. erörtert worden. Sie ist ihrem Wesen nach kein Gesetz, sondern ein Dienstbefehl, eine Generalverfügung; sie sanctionirt nicht Rechtsregeln, sondern sie befiehlt die Vornahme oder Unterlassung von Rechtsgeschäften oder von amtlichen Handlungen rein thatsächlicher Natur, oder sie ordnet die Modalitäten an, unter welchen diese Rechtsgeschäfte und (technischen u. s. w.) Handlungen vollzogen werden sollen. Sie hat deshalb Rechtswirkungen nur innerhalb des Verwaltungsapparates selbst, nicht gegen Dritte; sie ist eine res interna der Verwaltung. Hinsichtlich der Form der Verwaltungsverordnung ist hier noch Folgendes zu bemerken:

1. Die Befugniß, Verwaltungsverordnungen zu erlassen, steht nicht bloß dem Monarchen, als dem Chef der Verwaltung, sondern in vielfachen Abstufungen den Behörden zu. Die von der höheren Instanz erlassene Verordnung bindet alle unteren Instanzen, schließt aber nicht die Befugniß derselben aus, hinsichtlich aller, in der höheren Verordnung nicht geregelten Punkte ihrerseits wieder Verordnungen zu erlassen für die ihnen unterstellten Aemter. Wenn man auch öfters den Namen Verordnung auf die vom Landesherrn oder etwa von den obersten Centralbehörden (Ministern) erlassenen Anordnungen beschränkt, dagegen die von anderen Behörden erlassenen als Generalverfügungen, Rescripte, Instructionen u. dgl. bezeichnet, so besteht doch ein begrifflicher, juristischer Unterschied nicht. Einer besonderen gesetzlichen Delegation zum Erlaß von Verwaltungsverordnungen bedarf es nicht; die Ermächtigung hierzu ist in der Dienstgewalt von selbst enthalten.

2. Die Verwaltungsverordnung bedarf keiner Verkündigung in dem Sinne, welchen dieses Wort bei der Gesetzgebung (Rechtsverordnung) hat, sondern der Behändigung oder Insinuation. Sie muß denjenigen Behörden, denen sie Vorschriften giebt, mitgetheilt werden. Die Mittheilung erfolgt gewöhnlich durch ein von der vorgesetzten Behörde ausgefertigtes Schreiben, welches bei den Acten aufbewahrt wird. Die schriftliche Zufertigung kann aber ersetzt werden durch den Druck in solchen Amtsblättern, welche die Behörden zu halten verpflichtet sind. Nur muß alsdann der Abdruck die Gewähr der Echtheit und Zuverlässigkeit bieten. Eine solche Mittheilung durch gedruckte Blätter ist lediglich eine Surrogat der schriftlichen Zufertigung.

Abgesehen von diesem Falle hat die Veröffentlichung der Verwaltungsverordnung durch den Druck weder die Rechtswirkung der Verkündigung noch diejenige der Behändigung, sondern sie ist lediglich thatsächliche Bekanntmachung an das Publikum. Dieselbe ist nicht nur für die Giltigkeit der Verordnung rechtlich nicht erforderlich, sondern sie kann eine pflichtwidrige und strafbare Verletzung des Amtsgeheimnisses enthalten. Die Entscheidung darüber, ob

eine Verwaltungsverordnung veröffentlicht werden soll resp. darf oder nicht, steht natürlich derjenigen Behörde zu, welche die Verordnung erläßt, nicht derjenigen, an welche sie gerichtet ist.

III. Bei jeder ausgedehnten und an viele Geschäftsführer vertheilten Verwaltung sind zur Erhaltung der Einheit und Ordnung nicht bloß leitende Organe erforderlich, welche die ausführenden instruiren und ihnen ihre Thätigkeit vorschreiben, sondern es ist auch eine stetige und wirksame *Beaufsichtigung* erforderlich. Hieraus ergiebt sich eine besondere Art von Verwaltungsgeschäften, die ebensowohl von der unmittelbaren Geschäftsführung wie von der Ertheilung von Anweisungen und Instructionen begrifflich verschieden ist, wenngleich sie mit dieser letzteren Art von Geschäften thatsächlich oft verbunden ist. Die controllirende Thätigkeit hat die Eigenthümlichkeit, daß sie nach Außen hin nicht wirksam zu werden braucht, ja es in unmittelbarer Weise nicht einmal werden kann. Die genaueste und sorgfältigste Controlle hat ein durchaus negatives Ergebniß, wenn die Thätigkeit der controllirten Behörden eine vollkommen ordnungsmäßige und zufriedenstellende ist. Nur wenn Fehler der unteren Behörden bemerkt werden, wenn diese Behörden etwa Rechtssätze oder die ihnen ertheilten Instructionen verletzen oder unrichtig anwenden, oder wenn ihre Geschäftsführung als unzweckmäßig oder nutzlos erscheint, führt die Controlle zu einem Einschreiten. Die beaufsichtigende Thätigkeit der Instanzen hat aber zunächst und unmittelbar nur den Erfolg, daß die Fehler, Rechtswidrigkeiten oder Mängel *constatirt* werden. Möglicher Weise hat diese Feststellung gar keine weiteren Folgen. Sie *kann* aber Veranlassung geben zu Handlungen sehr verschiedenen Inhaltes, z. B. zur gerichtlichen Verfolgung des pflichtwidrigen Beamten oder zur Einleitung einer Disciplinaruntersuchung gegen ihn oder zur Einziehung des Ersatzes für den von ihm verursachten Schaden; ferner aber zum Erlaß einer Verfügung, welche dem Beamten eine bestimmte Handlung oder Unterlassung vorschreibt, oder einer Verwaltungsverordnung, durch die das Verhalten einer Behörde für gewisse Fälle geregelt wird; oder sie kann endlich zur Vorbereitung eines Gesetzes dienen, durch welches die Collision zwischen dem für nothwendig erachteten Verhalten der Verwaltungsbehörden und dem bestehenden Recht beseitigt wird.

Die Beaufsichtigung der Verwaltung ist an sich kein Rechtsgeschäft, sondern eine geistige Thätigkeit von lediglich factischer Natur, die an sich nicht nur ohne alle rechtliche Wirkung ist, sondern die überhaupt gar nicht äußerlich erkennbar zu werden braucht, welche aber *die Motive für Willensacte des Staates erzeugt*. Gerade deshalb liegt in ihr *politisch* der Schwerpunkt der ganzen Verwaltungsthätigkeit. Im Vergleich zu ihr erscheint die unmittelbare Geschäftsführung der eigentlich ausführenden Unterbehörden als eine unselbstständige und in zahllosen Fällen mechanische Thätigkeit; der Erlaß von speciellen oder allgemeinen Anordnungen (Verfügungen und Verordnungen)

an die Unterbehörden aber ist bloße Consequenz und Ausfluß der durch die Aufsicht gewonnenen Motive. Die Befugniß zum Erlaß solcher Anordnungen ist daher gewöhnlich mit der Function, die Geschäftsführung zu beaufsichtigen, verbunden. Darnach kann man die Gesammtthätigkeit der Verwaltung in zwei große Gruppen theilen: in die *unmittelbare Geschäftsführung*, die in der That gewöhnlich bloße *Vollziehung* der durch Gesetz oder durch Anordnungen der höheren Behörden ertheilten Verwaltungsbefehle ist, und in die *Leitung* und *Beaufsichtigung* der Geschäftsführung.

Da die erste der beiden Gruppen von der letzteren geistig und rechtlich vollständig beherrscht wird, so kann der souveräne Staat auf die erstere verzichten, auf die letztere nicht. Er kann die unmittelbare Geschäftsführung Gemeinden, Corporationen, Vereinen, Verbänden aller Art übertragen oder überlassen, sich selbst auf die Leitung und Beaufsichtigung ihrer Geschäftsführung beschränkend. Die souveräne Staatsgewalt kann in weit ausgedehntem Maße die zur Erfüllung der staatlichen Aufgaben erforderliche Thätigkeit Verbänden überlassen, die ihr zwar untergeben und gleichsam einverleibt sind, die aber eine eigene rechtliche Persönlichkeit, eine selbstständige Willenssphäre und Willensmacht haben, die mit obrigkeitlichen Rechten ausgestattet sind und welche Geschäfte, die zur Realisirung staatlicher Zwecke gehören, als *eigene* Geschäfte führen. Eine solche Einrichtung nennt man, wie bereits oben (§ 11, S. 93 ff.) ausgeführt worden ist, *Selbstverwaltung*. Ihr Wesen besteht demgemäß in einer Theilung der Verwaltungsgeschäfte zwischen Staat und Verwaltungskörper in der Art, daß dem letzteren die unmittelbare Geschäftsführung oder Vollziehung, der ersteren die Normirung und Beaufsichtigung zusteht.

Zum Zweck der Beaufsichtigung besteht die Befugniß zur *Inspection* oder Revision, der die Pflicht entspricht, alles dasjenige zu thun, was zur Vornahme einer ordnungsmäßigen und vollkommenen Revision erforderlich ist, sowie die Pflicht zur *Berichterstattung*. Wenn die Beaufsichtigung und die Geschäftsführung an verschiedene Rechtssubjecte vertheilt sind, so bilden die auf die Inspection und Berichterstattung bezüglichen Rechte und Pflichten den Inhalt *besonderer* öffentlich-rechtlicher Rechtsverhältnisse; wenn dagegen sowohl die Geschäftsführung wie die Aufsicht demselben Gemeinwesen zustehen und durch seine Beamten ausgeübt werden, so sind die hieraus hervorgehenden amtlichen Befugnisse und Pflichten von dem Dienstverhältniß umschlossen und in ihm mit enthalten.

IV. Neben der Beaufsichtigung der Geschäftsführung, welche sich innerhalb der Verwaltung selbst vollzieht und einen integrirenden Bestandtheil derselben bildet, ist die Verwaltung überdies einer mehrfachen Controlle unterworfen, welche man als indirecte bezeichnen kann. Es ist nämlich die Gefahr vorhanden, daß die Verwaltungsbehörden durch einseitige und rücksichtslose Verfolgung der von ihnen zu erreichenden Zwecke andere gleichberechtigte oder

noch höher stehende Interessen des Staates verletzen, insbesondere die Finanzwirthschaft oder die Rechtsordnung, sowie daß die von der Verwaltung eingeschlagene Richtung nicht im Einklang steht mit den allgemeinen Zielpunkten der Politik, welche der Staat verfolgt. Der Staat bedarf daher gegen seine eigene Verwaltung eines Schutzes, der die Schädigung dieser der Verwaltungsthätigkeit an sich fremden Interessen verhütet. Daraus ergiebt sich eine dreifache Controlle der Verwaltung:

1. Die Finanzcontrolle. Dieselbe betrifft lediglich die staatswirthschaftliche Seite der staatlichen Geschäftsführung; sie wird geführt durch die Oberrechnungsbehörde. Ihr liegt es ob, zu prüfen und festzustellen, ob die Rechnungen über die Einnahmen und Ausgaben der Staatskassen in Ordnung sind, ob die Verwaltungsbehörden bei der Einnahme von Staatsgeldern und bei der Verwendung des Staatsvermögens den bestehenden Vorschriften gemäß gehandelt haben, und ob die Verwaltung dem in dem Etatsgesetz aufgestellten Wirthschaftsplan gemäß geführt worden ist [1]).

2. Die Rechtscontrolle. Dieselbe erstreckt sich nur auf die Rechtmäßigkeit der von der Verwaltung vorgenommenen Rechtsacte; weder die Zweckmäßigkeit derselben noch die finanzielle Wirkung derselben auf die Staatswirthschaft läßt eine Prüfung nach Rechtssätzen zu. Sie wird geführt durch die Gerichte, gleichviel ob durch die gewöhnlichen zur Handhabung der Rechtspflege eingesetzten Gerichtsbehörden oder durch Specialgerichte, denen die Entscheidung verwaltungsrechtlicher Streitfragen übertragen ist, sogenannte Verwaltungsgerichte. Diese Controlle setzt die Erhebung eines Streites über die Berechtigung der Verwaltung zur Vornahme einer Handlung, zum Erlaß eines Befehles, zur Geltendmachung eines Anspruches oder über die Verpflichtung zu einer Leistung auf dem Gebiete der Verwaltung voraus. Sie wird daher nicht wirksam, wenn sich der Gegenpart der Verwaltungsbehörde bei der rechtswidrigen Handlung oder Unterlassung beruhigt. Unmittelbar und formell weist sie ferner nur in dem einzelnen, dem Streit zu Grunde liegenden Falle die Verwaltungsbehörden in die vom Rechte gezogenen Schranken zurück; sie wirkt aber mittelbar über den einzelnen Fall hinaus auf die Gesammthaltung der Verwaltungsbehörden durch die thatsächliche Macht der Präjudikate.

Sie wird ergänzt und verstärkt durch die civilrechtliche und strafrechtliche Verantwortlichkeit der Beamten für Gesetzesverletzungen, welche ebenfalls im Wege des gerichtlichen Verfahrens geltend gemacht wird.

3. Die politische Controlle. Dieselbe ist darauf gerichtet, daß die Verwaltungsbehörden nicht eine Thätigkeit entwickeln, welche dem allgemeinen Wohle des Staates schädlich oder gefährlich werden könnte, und daß sie nicht Tendenzen verfolgen, welche der Staat als solcher nicht theilt. Diese Controlle

1) Das Nähere unten bei der Darstellung des Finanzrechts.

liegt zwar in erster Reihe dem Landesherrn ob; da demselben aber die oberste Leitung der Verwaltung ohnedies zusteht, so fällt die Controlle mit der Leitung zusammen; sie wäre — getrennt von ihr gedacht — bloße Selbstcontrolle. Dagegen wird sie wirksam gehandhabt von der Volksvertretung, welche vielfache Mittel hat, die Thätigkeit der Verwaltung zu kritisiren, Mängel zu rügen, Widersprüche mit der allgemeinen Politik hervorzuheben und auf Abhülfe zu bringen. Rechtlich findet diese Controlle ihren Ausdruck und ihre Verwirklichung in der parlamentarischen Ministerverantwortlichkeit.

Die vorstehenden Erörterungen haben den Zweck, die rechtlich erheblichen Momente in der Lehre von der Staatsverwaltung klar zu legen. Sie haben gezeigt, daß die allgemein herrschende Auffassung, wonach die Verwaltung Ausführung oder Vollziehung der Gesetze sei, theils falsch, theils ungenügend ist, und sie haben versucht, die juristischen Folgerungen aus dem Grundsatz herzuleiten, daß die Verwaltung Geschäftsführung sei. Es ergiebt sich aus denselben zugleich, inwiefern die Staatsverwaltung überhaupt ein Object der Rechtswissenschaft ist. Der weitaus größte Theil der Staatsverwaltung steht dem Recht ganz fern und kann deshalb nicht in Rechtsregeln gebracht werden. Die Rechtsordnung liefert nur für einen verhältnißmäßig kleinen Theil der staatlichen Verwaltungsthätigkeit die Motive oder bestimmt ihren Inhalt; der bedeutendste Theil der Verwaltungshandlungen ist entweder ohne allen juristischen Charakter, oder er steht wenigstens nicht unter besonderen Rechtssätzen, sondern unter den allgemeinen Regeln des Privatrechts, Strafrechts und Proceßrechts. Eigenthümliche Rechtssätze für die Verwaltung bestehen nur in Betreff der Ausstattung der Staatsbehörden mit Hoheitsrechten, in Betreff der Vertheilung der Befugnisse unter die einzelnen Behörden und in Betreff der Formen und Wirkungen der zum Zwecke der Verwaltung dienenden Rechtsgeschäfte. Daraus ergiebt sich die Abgrenzung des Verwaltungsrechts aus dem Chaos der sogenannten Verwaltungslehre und die Beantwortung der Frage, inwiefern die Verwaltungsthätigkeit des Reiches ein Gegenstand des Reichsstaatsrechts ist[1]).

§ 66. Reichsverwaltung und Staatsverwaltung.

Der im vorstehenden Paragraphen entwickelte Unterschied zwischen unmittelbarer Geschäftsführung und beaufsichtigender Verwaltung ist für das

---

1) Daraus ergiebt sich z. B., daß die Thätigkeit des Statistischen Amtes, des Gesundheitsamtes, der Seewarte und anderer mit rein wissenschaftlichen oder technischen Functionen betrauter Aemter überhaupt gar kein Object des Staatsrechts ist; von staatsrechtlicher Bedeutung ist lediglich die Stellung dieser Aemter im Behördensystem des Reiches und das aus der Beamteneigenschaft der zur Besorgung der Amtsgeschäfte angestellten Personen sich ergebende Rechtsverhältniß derselben.

Verhältniß von Reichsverwaltung und Staatsverwaltung entscheidend. Die Gesammtmasse der zur Erreichung der staatlichen Aufgaben erforderlichen Geschäftsthätigkeit zerfällt dadurch in drei große Theile, welche staatsrechtlich von einander geschieden sind. Diese Scheidung ist für das Verhältniß des Reiches zu den Einzelstaaten von hervorragender Bedeutung, und auf ihr beruht die juristische Eigenthümlichkeit der Reichsverwaltung. Der eine Theil wird von denjenigen Zweigen der Verwaltungsthätigkeit gebildet, welche den Einzelstaaten vollständig überlassen sind, so daß ihnen Geschäftsführung und Beaufsichtigung zusteht. Die zweite Gruppe umfaßt diejenigen Verwaltungsgebiete, welche unter Einzelstaat und Reich vertheilt sind, so daß den Einzelstaaten die unmittelbare Geschäftsführung (Selbstverwaltung), dem Reich die oberste Leitung und Beaufsichtigung zugewiesen ist. Die dritte Masse endlich besteht aus denjenigen Ressorts, welche das Reich vollständig verwaltet, so daß ihm nicht nur die Controlle, sondern auch die unmittelbare Geschäftsführung obliegt.

Als der Norddeutsche Bund gegründet wurde, waren die deutschen Staaten souverän, also in ihrer auf die Erfüllung der staatlichen Aufgaben gerichteten Thätigkeit rechtlich vollkommen unabhängig. Durch die Errichtung des Bundesstaates unterwarfen sie sich einer Oberstaatsgewalt, welcher die Befugniß zur Gesetzgebung für einen großen Kreis staatlicher Angelegenheiten zugewiesen wurde. Die rechtlichen Normen für die Regierungsthätigkeit der Einzelstaaten konnten von jetzt ab den letzteren von einer über ihnen stehenden Gewalt vorgeschrieben werden; damit aber diese Gesetzgebung nicht wirkungslos und unbeachtet bleibe, mußte die Verwaltungsthätigkeit der Einzelstaaten der Aufsicht der Centralgewalt unterstellt werden.

Es war dies nicht nur deshalb erforderlich, damit die Regierung und Behörden der einzelnen Staaten zur Beobachtung der reichsgesetzlichen Vorschriften genöthigt werden, sondern auch deshalb, damit die Gesetzgebung des Reiches auf die bei der Verwaltungsthätigkeit der Einzelstaaten hervortretenden Bedürfnisse und Mängel, auf die dabei gesammelten Erfahrungen und entstandenen Gebräuche Rücksicht nehmen könne, da die Verwaltung, wie oben S. 654 fg. ausgeführt worden ist, auch eine rechtsbildende Bedeutung hat. Die Geschäftsführung selbst aber ist den Einzelstaaten verblieben; dem politischen Bedürfniß war genügt, wenn die Verwaltung nur nach gleichen Regeln und nach übereinstimmenden Zielen geführt wurde. Nur einige Verwaltungszweige sind speciell ausgenommen; bei ihnen ist dem Reiche auch die Geschäftsführung zugewiesen worden.

Soweit dagegen die gesetzliche Regelung gewisser Angelegenheiten der Autonomie der Einzelstaaten überlassen blieb, war auch keine politische oder staatsrechtliche Nothwendigkeit vorhanden, ihre Verwaltungsthätigkeit der Ueberwachung oder Leitung seitens des Reiches zu unterwerfen.

Die Reichsverfassung hat im Eingange des Art. 4 diese Grundsätze anerkannt: „Der Beaufsichtigung seitens des Reiches und der Gesetzgebung desselben unterliegen die nachstehenden Angelegenheiten." Es ist hierin die Congruenz der Gesetzgebungscompetenz und der Verwaltungscompetenz des Reiches ausgesprochen und die Verwaltungsthätigkeit des Reiches ausdrücklich auf die Beaufsichtigung beschränkt. Hinsichtlich einzelner Angelegenheiten ist dann in den späteren Artikeln der Reichsverfassung oder in besonderen Reichsgesetzen dem Reiche auch die unmittelbare Geschäftsführung ganz oder theilweise übertragen worden. Es sind dies Ausnahmen, während Art. 4 das allgemeine Princip aufstellt. Ergänzt werden diese Regeln durch den Grundsatz, daß den bei ihrem Eintritt in den Norddeutschen Bund und das Deutsche Reich souveränen, im Vollbesitze der staatlichen Gewalt befindlichen Staaten alle diejenigen Rechte verblieben sind, welche nicht durch die Verfassung oder durch verfassungsmäßig erlassene Gesetze ihnen entzogen worden sind.

Hieraus ergeben sich drei Rechtsgrundsätze:

1. Alle Angelegenheiten, welche der Autonomie der Einzelstaaten unterliegen, bilden das Gebiet der vollen und freien Verwaltung derselben.

2. Die Verwaltungscompetenz des Reiches erstreckt sich auf dieselben staatlichen Angelegenheiten, welche der Gesetzgebung des Reiches unterstellt sind. Diese Competenz umfaßt aber regelmäßig nur die Beaufsichtigung und die damit nothwendig verbundene oberste Leitung der Verwaltung, während die unmittelbare Geschäftsführung den Einzelstaaten verblieben ist.

3. Die volle Verwaltung steht dem Reiche nur ausnahmsweise zu hinsichtlich derjenigen Angelegenheiten, welche durch besondere Gesetzesanordnung der Verwaltung des Reiches überwiesen sind oder nach der Natur der Sache ihr zufallen müssen, wie z. B. die Verwaltung des Activ- und Passivvermögens des Reichsfiskus.

I. Die freie Verwaltung der Einzelstaaten.

Dieselbe bildet keinen Gegenstand des Reichsstaatsrechts, sondern des Staatsrechts der einzelnen Staaten. Sie wird von dem Willen der Einzelstaaten beherrscht und geregelt. Dessen ungeachtet würde es ganz unhaltbar sein, die Einzelstaaten hinsichtlich dieser Thätigkeit für souverän zu erachten und sonach eine Theilung der Souveränität zwischen Reich und Einzelstaat anzunehmen. Es ist dies bereits oben bei der Erörterung des Bundesstaatsbegriffes hervorgehoben worden und findet hier seine nähere Ausführung und Bestätigung. Verwaltungsbefehle können auf diesen Gebieten staatlichen Lebens den Einzelstaaten vom Reiche allerdings nicht ertheilt werden, weder in der Form der Verordnung noch in der des Reichsgesetzes; eine positive Thätigkeit kann das Reich den Einzelstaaten nicht vorschreiben und noch weniger die Art und Weise anordnen, wie diese Thätigkeit vollzogen werden soll. Da aber die Ver-

waltung eine Thätigkeit innerhalb der bestehenden Rechtsordnung ist, da die Handlungen und Rechtsgeschäfte der Verwaltungsbehörden hinsichtlich ihrer Zulässigkeit, Giltigkeit und Wirkung in vielen Fällen nach den Regeln des Privatrechts, Strafrechts und Processes zu beurtheilen sind, diese Rechtsregeln aber vom Reiche erlassen werden können und zum großen Theile von demselben bereits erlassen worden sind, so befindet sich der Einzelstaat in Bezug auf seine Verwaltungsthätigkeit nicht innerhalb einer von ihm selbst aufgerichteten, sondern innerhalb einer ihm von einer höheren Macht gegebenen Rechtsordnung. Handlungen und Rechtsgeschäfte, welche das vom Reich gegebene Recht verbietet oder für unwirksam erklärt, können die Regierungen der Einzelstaaten auch auf den ihnen überlassenen Verwaltungsgebieten nicht mit rechtlicher Wirkung vornehmen. Soweit die Thätigkeit der Verwaltungsbehörden Ausführung oder Vollziehung staatlicher Befehle ist, haben die Behörden hinsichtlich dieser Angelegenheiten nicht Befehle des Reiches, sondern Befehle ihres Staates zu vollführen; insoweit die Verwaltung aber die Entfaltung der staatlichen Handlungsfreiheit innerhalb der Rechtsschranken ist, kommen auf dieselbe nicht nur die Landesgesetze, sondern in erster Reihe die Reichsgesetze zur Anwendung.

II. Die beaufsichtigende Verwaltung des Reiches[1]).

1. Die Controlle des Reiches hat den Zweck, darüber zu wachen, daß die vom Reiche aufgestellten Rechtsregeln von den Regierungen der Einzelstaaten nicht verletzt werden. Sie bestimmt also nicht positiv die Thätigkeit der Einzelstaaten; die Initiative der Geschäftsführung ist den letzteren übertragen. Dem Reiche steht aber die *Gesetzgebung* zu, und hier wird der schon öfters hervorgehobene Doppelsinn des Wortes Gesetz von größter Wichtigkeit. Das Reichsgesetz kann nicht nur einen Rechtsbefehl, sondern auch einen Verwaltungsbefehl enthalten, oder mit anderen Worten: es kann nicht nur eine Rechtsregel sanctioniren, sondern auch den Einzelstaaten Handlungen anbefehlen. In zahlreichen Gesetzen des Reiches ist dies geschehen und in allen diesen Fällen ist die Geschäftsführung der Einzelstaaten Vollziehung oder Ausführung des Reichsgesetzes. Hier tritt der Gegensatz zwischen der freien Verwaltung und der Selbstverwaltung der Einzelstaaten zu Tage; die erstere ist nur negativ beschränkt durch die reichsgesetzliche Regelung der Rechtsordnung, die letztere ist positiv bestimmt und mit speciellen Aufgaben erfüllt durch die in der Form des Reichsgesetzes ergangenen Verwaltungsbefehle.

2. Aber nicht nur in der Form des Gesetzes, sondern auch in der Form

1) E. *Rümelin*, Das Beaufsichtigungsrecht des Deutschen Reichs und dessen organisatorische Gestaltung (in der Zeitschrift für die gesammte Staatswissenschaft Bd. 39, S. 195 ff., 1883).

der Verordnung kann das Reich Verwaltungsbefehle erlassen. Die in einem Reichsgesetze vorgeschriebene oder erforderte Thätigkeit der Bundesstaaten kann hinsichtlich des Details eine nähere Regelung finden. Das Reich kann den Einzelstaaten Instructionen oder Belehrungen ertheilen, in welcher Art, Richtung, Form, Umfang sie das Reichsgesetz zur Ausführung zu bringen haben, und diese Instructionen sind für die Einzelstaaten verbindliche Befehle. Nach Art. 7, Ziff. 2 der Reichsverfassung hat der Bundesrath zu beschließen „über die zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlichen allgemeinen Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen, sofern nicht durch Reichsgesetz etwas Anderes bestimmt ist". Dieses im Art. 7, Abs. 2 der Reichsverfassung dem Bundesrathe beigelegte Recht, Verwaltungsverordnungen zu erlassen, ist wohl zu unterscheiden von der Befugniß, Rechtsregeln im Verordnungswege zu sanctioniren, d. h. Ausführungsgesetze zu geben. Vgl. oben § 58, S. 564 ff. Während eine Rechtsverordnung immer nur auf Grund besonderer gesetzlicher Ermächtigung (Delegation) giltig erlassen werden kann, ist der Bundesrath durch die Verfassung selbst mit dem Verwaltungsverordnungsrecht ausgestattet. Nur wenn dasselbe dem Bundesrath entzogen und entweder dem Kaiser, dem Reichskanzler oder einer anderen Reichsbehörde oder den Einzelstaaten übertragen werden soll, muß dies durch specielle reichsgesetzliche Anordnung erfolgen. Die Beschlußfassung über die Verwaltungsverordnungen erfolgt nach den in den Art. 6 und 7 der Reichsverfassung gegebenen Regeln. Die Zustimmung des Präsidiums zur Abänderung bestehender Vorschriften oder Einrichtungen ist nach Art. 37 der Reichsverfassung nur bei denjenigen Verwaltungsverordnungen erforderlich, welche zur Ausführung der gemeinschaftlichen Zoll- und Steuergesetzgebung dienen (Art. 35). Für das Heerwesen und die Kriegsmarine ist dieses Sonderrecht entbehrlich wegen der im Art. 63 und im Art. 53 der Reichsverfassung dem Kaiser eingeräumten Befugnisse, welche das Recht des Bundesrathes, Verwaltungsvorschriften zu erlassen, überhaupt sehr wesentlich beschränken und in der Hauptsache ausschließen [1]).

Die vom Bundesrathe auf Grund des Art. 7, Abs. 2 erlassenen Vorschriften haben niemals die Kraft von Rechtssätzen, sondern sind lediglich Instructionen oder Anweisungen für die Regierungen und deren Behörden. Sie sind daher nur für die Amtsführung der letzteren verbindlich, nicht für Dritte; namentlich begründen sie keine Verpflichtungen der einzelnen Reichsangehörigen und ebensowenig können sie dieselben wirksam mit Strafen bedrohen. Die Verwaltungsverordnungen des Bundesrathes bedürfen aus demselben Grunde keiner Publikation; sie werden vielmehr den Einzelregierungen

1) Art. 5, Abs. 2 erkennt dieses Recht des Präsidiums bei Gesetzesvorschlägen an; mithin kann ohne Zustimmung des Präsidiums auch kein Gesetz zu Stande kommen, welches das Recht, Ausführungsgesetze zu erlassen oder in die dem Kaiser nach Art. 53 und Art. 63 zustehenden Verwaltungsbefugnisse einzugreifen, dem Bundesrath überträgt.

mitgetheilt (behändigt), welche für die weitere Mittheilung an die Landesbehörden Sorge zu tragen haben [1]). Soweit der Inhalt etwa für das Publikum von Interesse ist, kann eine öffentliche Bekanntmachung erforderlich und in der Bundesverordnung selbst den Einzelregierungen vorgeschrieben sein; aber eine solche Bekanntmachung ist etwas durchaus Anderes als die Verkündigung eines Gesetzes oder einer Rechtsverordnung. Ebenso hat die Veröffentlichung von Verwaltungsverordnungen des Bundesrathes im Centralblatt des Deutschen Reiches keine andere Bedeutung, wie sie etwa dem Abdruck der Erkenntnisse des Reichsgerichts in den von Räthen desselben herausgegebenen „Entscheidungen" zukommt.

3. Die *Ueberwachung* der Ausführung der Reichsgesetze steht dem *Kaiser* zu (Reichsverfassung Art. 17). Er übt diese Ueberwachung aus durch den Reichskanzler und die demselben unterstellten obersten Behörden des Reiches oder durch Commissare. Das Recht der Ueberwachung enthält die Befugniß, von der Geschäftsführung der Einzelstaaten eine vollkommene und eingehende Kenntniß zu nehmen und zu diesem Zwecke den Behörden der Einzelstaaten entweder Commissare des Reiches beizuordnen, wie dies auf dem Gebiete der Zoll- und Steuerverwaltung geschieht, und Inspectionen vorzunehmen, wie dies hinsichtlich der Heerescontingente im Art. 63, Abs. 3 der Reichsverfassung vorgesehen ist, oder von den Bundesregierungen Berichte zu erfordern. Dem Recht des Kaisers zur Ueberwachung der Bundesregierungen entspricht die Pflicht der Bundesregierungen zur *Berichterstattung an die Reichsregierung*. Es ist selbstverständlich, daß auch jedes andere erlaubte Mittel, um von der Thätigkeit der Bundesregierungen zur Ausführung der Reichsgesetze Kenntniß zu erlangen, neben der Berichterstattung anwendbar ist. Findet der Kaiser, d. h. sein Minister, der Reichskanzler, daß die Ausführung eines Reichsgesetzes mangelhaft oder unrichtig ist, so steht ihm die Befugniß zu, die betreffende Regierung darauf aufmerksam zu machen und sie zur Abhülfe aufzufordern. Wenn die Regierung des Einzelstaates aber das von ihr und ihren Behörden eingehaltene Verfahren für dem Reichsgesetz gemäß erachtet und der von der Reichsregierung dem Gesetz gegebenen Auslegung widerspricht, so hat der *Bundesrath* den Streit zu entscheiden. Es ist dies, wie S. 225 ff. ausgeführt worden ist, der Sinn der Bestimmung in Art. 7, Ziff. 3 der Reichsverfassung: „Der Bundesrath beschließt *über Mängel*, welche bei der Ausführung der Reichsgesetze oder der vorstehend erwähnten Vorschriften oder Einrichtungen hervortreten."

---

1) Die Ausführung der vom Bundesrath beschlossenen Verwaltungsverordnungen liegt zunächst den *Regierungen* der Bundesstaaten ob, welche dieselbe dadurch bewirken, daß sie die Landesbehörden des betreffenden Ressorts mit den erforderlichen Verfügungen (Verordnungen) versehen. Es ist dies wenigstens vom Bundesrath selbst wiederholt und ohne Widerspruch anerkannt worden. Vgl. z. B. Protokoll 1875, § 124, S. 111.

4. Die unmittelbare Verwaltung ist Sache der Einzelstaaten. Sie führen dieselbe nicht kraft Auftrages des Reiches oder als Organe desselben, sondern kraft eigenen Rechtes und im eigenen Namen. Aus diesem Grundsatze ergeben sich drei wichtige Folgerungen:

a) Die Verträge, welche die Behörden der Einzelstaaten bei Gelegenheit dieser Geschäftsführung abschließen, verpflichten und berechtigen nicht den Reichsfiskus, sondern den Landesfiskus. Es kann wohl sein, daß die Verwaltungsgeschäfte für Rechnung des Reiches geführt werden, wie z. B. die Militärverwaltung und in beschränktem Maße die Zollverwaltung, so daß dem Landesfiskus die von ihm gemachten Zahlungen aus der Reichskasse erstattet werden; dem Dritten gegenüber ist aber der Landesfiskus zur Erfüllung obligirt, da nicht im Namen und in Stellvertretung des Reiches, sondern im Namen des Gliedstaates contrahirt worden ist. Für die Frage nach der Proceßlegitimation und dem Gerichtsstande bei Klagen aus einem solchen Vertrage ist dies von sehr großer Bedeutung.

b) Die obrigkeitlichen Verfügungen sind nicht Aeußerungen oder Bethätigungen der Reichsgewalt, sondern der Staatsgewalt der Bundesglieder. Sie stehen demnach, soweit nicht durch Reichsgesetz besondere Vorschriften ergangen sind, unter den staatsrechtlichen Regeln des Einzelstaates; insbesondere hinsichtlich der Amtsgewalt (Competenz) der einzelnen Behörden, hinsichtlich der Formen, unter denen die Verfügungen zu erlassen sind, in Betreff der gegen sie zulässigen Beschwerden, über die Folgen der Nichtbeobachtung des in der Verfügung ertheilten Befehles u. s. w.

c) Die Leitung der Verwaltung steht den Centralbehörden der Einzelstaaten zu, nicht dem Reiche. Die einzelnen mit der unmittelbaren Verwaltungsthätigkeit betrauten Behörden sind Landesbehörden; sie empfangen ihre Befehle und Instructionen von den Landesregierungen und in letzter Stelle von den Landesherren [1]). Der Reichskanzler kann ihnen unmittelbar keine Dienstbefehle ertheilen; er kann sich nur an die Regierung des Einzelstaates wenden und sie auffordern, für die Befolgung der vom Reiche erlassenen Anordnungen Sorge zu tragen und die Landesbehörden dazu anzuhalten. Das Reich kann daher die von den Behörden der Einzelstaaten erlassenen Verfügungen weder aufheben oder abändern, noch gegen die Beamten einschreiten, sondern es kann nur auf Grund des Art. 19 der Reichsverfassung gegen das Bundesglied wegen Nichterfüllung seiner verfassungsmäßigen Pflichten die Exekution vollstrecken. Denn der Einzelstaat, welcher die Verletzung reichsgesetzlicher Anordnungen durch seine Behörden stillschweigend duldet oder ausdrücklich genehmigt, verletzt seine Gehorsamspflicht gegen das Reich; der Landesbeamte dagegen, welcher in seiner amtlichen Thätigkeit gegen die Reichsgesetze ver-

1) Vgl. oben S. 339.

stößt, verletzt dadurch seine Dienstpflicht gegen den Einzelstaat, welchem er angehört.

5. Aus diesen Erörterungen ergiebt sich zugleich die Entscheidung der Frage nach der Verantwortlichkeit für die hier in Rede stehenden Verwaltungsgeschäfte. Die unmittelbare, ausführende und leitende Verwaltung ist ein Geschäft des Einzelstaates, die Controle dieser Verwaltung ein Geschäft des Reiches. Demgemäß ist der Reichskanzler dem Kaiser und dem Reichstage dafür verantwortlich, daß er diese Controle pflichtgemäß und mit der erforderlichen Sorgfalt und Umsicht handhabt. Eine Vertretung desselben kann nur durch einen Generalstellvertreter geübt werden; Stellvertreter für einzelne Verwaltungszweige sind unstatthaft (siehe S. 341). Die Minister der Einzelstaaten dagegen sind ihren Landesherren und Landtagen gegenüber verantwortlich für die gesetzmäßige und zweckentsprechende Führung der unmittelbaren Verwaltung [1]). Daß die Gesetze, welche diese Verwaltung regeln, Reichsgesetze sind, ändert hieran nichts. Denn einerseits kann den Reichskanzler keine Verantwortlichkeit treffen für Handlungen, welche er weder zu befehlen noch zu verbieten im Stande ist, andererseits beschränkt sich die Verantwortlichkeit der Minister der Einzelstaaten nicht auf die Beobachtung der Landesgesetze, sondern sie bezieht sich auf die geltenden Gesetze überhaupt, also in erster Reihe gerade auf die den Landesgesetzen vorgehenden Reichsgesetze.

III. Die unmittelbare Reichsverwaltung.

Die für die unmittelbare Reichsverwaltung geltenden allgemeinen Regeln ergeben sich aus der Vergleichung mit den für die aufsichtführende Verwaltung entwickelten Grundsätzen von selbst.

1. Das Reich hat die Befugniß zur Gesetzgebung und kann demgemäß unter Benutzung der Gesetzesform der Verwaltungsthätigkeit der Behörden bestimmte Aufgaben zuweisen, Handlungen vorschreiben u. s. w., mit einem Worte die obersten Verwaltungsbefehle ertheilen.

2. Das Reich hat ferner die Befugniß, allgemeine Verwaltungsvorschriften zu erlassen und Einrichtungen zum Zweck der Verwaltungsthätigkeit zu treffen. Dieselben Regeln, welche oben über die Verwaltungsverordnungen des Bundesrathes ausgeführt worden sind, finden auch hier vollkommene Anwendung.

3. Das Reich hat die Befugniß, die erforderlichen obrigkeitlichen Verfügungen zu erlassen. Sofern dieselben innerhalb der den Reichsbehörden zustehenden Competenz ergangen sind, haben sowohl die Behörden der Einzelstaaten wie die einzelnen Angehörigen des Reiches die Pflicht, ihnen Gehorsam zu leisten. Die von den Reichsbehörden im Betriebe ihrer Ver-

1) Vgl. oben S. 339.

waltungsgeschäfte abgeschlossenen Verträge berechtigen und verpflichten den Reichsfiskus. Alle mit der Verwaltungsthätigkeit verbundenen Ausgaben und Einnahmen erfolgen für Rechnung des Reiches und unterliegen der Prüfung des Rechnungshofes.

4. Die Leitung der amtlichen Thätigkeit der Verwaltungsbehörden steht dem Reichskanzler und den ihm unterstellten Centralbehörden des Reiches zu. Die unmittelbar ausführenden Behörden sind den dienstlichen Befehlen und Verwaltungsvorschriften (leitenden Verfügungen) der vorgesetzten Behörden, wofern sie innerhalb der Competenz derselben erlassen sind, Gehorsam schuldig. Die Verantwortlichkeit für die Geschäftsführung der Reichsverwaltungsbehörden lastet deshalb auf dem Reichskanzler. Für die einzelnen Verwaltungszweige können verantwortliche Stellvertreter des Reichskanzlers ernannt werden (siehe S. 340 fg.).

Neuntes Kapitel.

Die Sonderstellung Elsaß-Lothringens im Reich*).

§ 67. Bundesglied und Reichsland.

Eine eigenartige Stellung im Verfassungsbau des Reiches nimmt Elsaß-Lothringen ein, deren juristische Betrachtung nicht nur zur Vervollständigung der Darstellung des Reichsstaatsrechts erforderlich, sondern zum Verständniß der Reichsverfassung überhaupt von wesentlichem Nutzen ist.

Der Bundesstaat ist, wie oben ausgeführt wurde, eine öffentlich-rechtliche juristische Person, deren Mitglieder Staaten sind; er setzt voraus eine doppelte

---

*) Literatur: Löning, Die Verwaltung des Generalgouvernements im Elsaß, Straßburg 1874, S. 178—265; Mitscher, Elsaß-Lothringen unter deutscher Verwaltung (in den Preuß. Jahrbüchern Bd. XXXIII, S. 269 ff., 388 ff., 552 ff., XXXIV, S. 1 ff.; auch im Separatabdruck erschienen, Berlin 1874); v. Stengel, Das öffentliche Recht und die Verwaltungsgerichtsbarkeit in Elsaß-Lothringen. In Hirth's Annalen 1876, S. 808 ff., 897 ff.; (Anonym), Das Recht der Wiedergewonnenen, Berlin 1883; Kayser, Art. Reichsland in v. Holtzendorff's Rechtslexikon Bd. III, S. 402 fg.; Leoni in Marquardsen's Handbuch des öffentlichen Rechts II, 1, S. 215 ff.; derselbe, Das öffentl. Recht des Reichslandes Elsaß-Lothringen, I. Theil: Verfassungsrecht, Freiburg 1892, II. Theil: Das Verwaltungsrecht von Leoni und Mandel 1895; Stöber im Archiv für öffentl. Recht Bd. II, S. 646 ff. Ferner Seydel, Commentar S. 92 fg.; v. Rönne I, S. 74; Zorn I, § 19; Löning, Verwaltungsrecht S. 77; G. Meyer § 138 fg.; Schulze II, S. 354; Mejer, Einleitung (2. Aufl.) § 79. Die Materialien (Entwurf, Motive, Commissionsberichte, Reichstagsverhandlungen) zu dem Vereinigungsgesetz vom 9. Juni 1871 sind abgedruckt in Hirth's Annalen Bd. IV, 1871, S. 845—958.

Staatsgewalt über Land und Volk, den mit Selbstverwaltung und Autonomie ausgestatteten Einzelstaat und über demselben den souveränen Gesammtstaat. Die Verfassung des Deutschen Reiches kennt keine Bestandtheile des Reiches, welche der Centralgewalt unmittelbar unterworfen sind oder — was dasselbe bedeutet — welche lediglich als Objecte der Reichsgewalt in Betracht kommen, sondern sie setzt durchweg voraus, daß zwischen den einzelnen Territorien resp. ihren Bevölkerungen und der Reichsgewalt eine Staatsgewalt steht und daß diese Einzelstaaten, in welche Gebiet und Bevölkerung des Reiches gegliedert sind, als Mitglieder des Reiches, als Rechtssubjecte Antheil an dem Reiche haben. Nach dem Art. 1 der Reichsverfassung besteht das Bundesgebiet aus den in diesem Artikel genannten Staaten; Art. 3 der Reichsverfassung und das Gesetz vom 1. Juni 1870 über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit setzen voraus, daß jeder Reichsangehörige Angehöriger eines Bundesstaates ist; nach Art. 6 ff. besteht der Bundesrath aus den Vertretern der Mitglieder des Bundes; Art. 19 spricht von der zwangsweisen Anhaltung der Bundesglieder zur Erfüllung ihrer verfassungsmäßigen Bundespflichten. Art. 36 überläßt jedem Bundesstaate die Erhebung und Verwaltung der Zölle und Verbrauchssteuern, soweit derselbe sie bisher ausgeübt hat; nach dem Wortlaut des Art. 42 „verpflichten sich die Bundesregierungen", die deutschen Eisenbahnen im Interesse des allgemeinen Verkehrs wie ein einheitliches Netz verwalten zu lassen. Art. 54 erwähnt die Kauffahrteischiffe, Seehäfen und Wasserstraßen aller Bundesstaaten. Nach Art. 58 sind die Kosten und Lasten des gesammten Kriegswesens des Reiches von allen Bundesstaaten gleichmäßig zu tragen; nach Art. 62 und 70 sind die Beiträge zu den Ausgaben des Reiches von den einzelnen Staaten des Bundes zu entrichten. Alle diese Anordnungen und noch zahlreiche andere [1]) beruhen auf der völlig selbstverständlichen Voraussetzung, daß das Reich lediglich aus Staaten besteht.

Die Einführung der Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen, nicht bloß dem Buchstaben, sondern dem Wesen nach, war daher nicht denkbar und nicht möglich, wenn nicht auch hier eine von der Reichsgewalt verschiedene Staatsgewalt aufgerichtet wurde, d. h. wenn nicht entweder das Gebiet einem oder mehreren deutschen Staaten zugetheilt oder ein besonderer Staat aus demselben gemacht wurde. Beides ist aus zwingenden Gründen der Politik nicht geschehen [2]); die von Frankreich abgetretenen Gebiete wurden vielmehr als sogen. Reichsland [3]) mit dem Deutschen Reiche vereinigt. Dessen ungeachtet ist die

1) Z. B. Art. 33, 35, 38, 39, 41, 51, 56, 59, 66, 67, 76, 77, 78, Abs. 2.

2) Vgl. den Commissionsbericht des Reichstages vom 16. Mai 1871. Drucksachen I. Session 1871, Nr. 133, S. 3 fg.

3) Der Ausdruck „Reichsland", „unmittelbares Reichsland" wird officiell zuerst gebraucht in den Motiven zum Entwurf des Vereinigungsgesetzes. Drucksachen I. Session

Verfassung des Deutschen Reiches mit wenigen, durch die thatsächliche Erweiterung des Reiches nothwendig gewesenen Ergänzungen durch das Reichsgesetz vom 25. Juni 1873 in Elsaß-Lothringen vom 1. Januar 1874 ab eingeführt worden und es ist dadurch ein Rechtszustand geschaffen worden, welcher für Theorie und Praxis bedeutende Schwierigkeiten darbietet.

Mit Leichtigkeit würden dieselben zwar beseitigt werden, wenn man zu der Fiction seine Zuflucht nehmen könnte, daß Elsaß-Lothringen ein Staat geworden sei, wie die anderen deutschen Gliedstaaten. Bei oberflächlicher Betrachtung könnte diese Lösung wegen ihrer Einfachheit vielleicht Beifall finden. Da das Reichsland thatsächlich in vielen Beziehungen ganz analog behandelt wird wie die Gliedstaaten, so kann in der Praxis der tiefe Gegensatz, welcher zwischen Gliedstaat und Reichsland besteht, sehr leicht übersehen oder als nicht erheblich erachtet werden, und für die Theorie steht auf der Annahme der erwähnten Fiction ein so hoher Preis in der durch sie gewonnenen Einheitlichkeit der Grundprincipien des Verfassungsrechts für das gesammte Rechtsgebiet, daß es verlockend ist, sich ihrer zu bedienen. Eine Fiction kann aber hier so wenig wie auf anderen Gebieten die wirklich vorhandenen Ungleichheiten wegschaffen, sie kann Praxis und Theorie nicht aufklären, sondern nur verwirren, und sie ist in keinem Falle eine Lösung, sondern höchstens eine Umgehung der Schwierigkeiten.

Elsaß-Lothringen ist weder dem Reiche noch dem Auslande gegenüber ein selbstständig berechtigtes Subject von Hoheitsrechten, von staatlichen Befugnissen und Pflichten, folglich kein Staat, sondern es ist ein Bestandtheil, ein Verwaltungsdistrict des Reiches. Man braucht sich nur vorzustellen, daß sämmtliche deutsche Staaten zu Reichsländern erklärt und in dieselbe rechtliche Stellung gebracht würden, in welcher sich Elsaß-Lothringen befindet, um sofort einzusehen, daß dadurch die Verfassung des Reiches völlig verändert wäre und daß kein Abschnitt derselben in seinem wahren und ursprünglichen Sinne anwendbar bliebe.

Der Gegensatz zwischen dem Reichslande und den Gliedstaaten des Reiches fällt vollständig zusammen mit dem begrifflichen Gegensatze zwischen dem decentralisirten Einheitsstaate und dem Bundesstaate. Würden alle deutschen Staatsgebiete zu Reichsland erklärt, so wäre Deutschland kein Bundesstaat mehr und die Staatsgebiete wären einfach Provinzen des Reiches, auch wenn Gesetzgebung und Verwaltung noch weniger centralisirt wären wie gegenwärtig; bleibt in den deutschen Einzelstaaten dagegen eine selbstständige, nicht in der Reichsgewalt wurzelnde

1871, Nr. 61, S. 6. Vgl. auch Mitscher a. a. O. S. 272. Daß man über den staatsrechtlichen Begriff eines Reichslandes sich nicht vollkommen klar war, ist vielfach offen bekannt worden, am unumwundensten von dem Berichterstatter des Reichstages, Abgeordneten Lamey, am 20. Mai 1871. (Stenogr. Berichte 1871, I. Session, S. 833.)

Landeshoheit und Staatsgewalt bestehen, so wird auch der bundesstaatliche Charakter des Reiches bewahrt, wenngleich die Competenz der Reichsgewalt auf Kosten der Selbstverwaltung und Autonomie der Einzelstaaten erweitert werden sollte. Das Maß der Decentralisation kann in dem Einheitsstaat und in dem Bundesstaat genau dasselbe, ja es kann in dem ersteren bedeutend größer sein; die aus dem Begriffe sich ergebenden Gegensätze zwischen Einheitsstaat und Bundesstaat bleiben bestehen.

Die Vergleichung zwischen dem Verhältniß Elsaß-Lothringens zum Reiche und dem Verhältniß der Gliedstaaten zum Reiche ist daher deshalb so lehrreich und von so weitreichender staatsrechtlicher Bedeutung, weil sie dazu dient, den Begriff des Bundesstaates nach der Seite des decentralisirten Einheitsstaates hin abzugrenzen, während bisher die Theorie sich ausschließlich mit der Abgrenzung des Bundesstaates gegen den Staatenbund beschäftigt hat.

Die staatliche Stellung des Reichslandes unterscheidet sich von der staatsrechtlichen Stellung der Gliedstaaten des Reiches in folgenden Beziehungen:

I. Die Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen ist ihrem Wesen nach von durchaus anderer Natur als die Staatsgewalt in den deutschen Bundesstaaten. Die letztere, welche wir der Kürze wegen Landeshoheit nennen, ist ihrem Grund und Ursprunge nach völlig unabhängig von der Reichsgewalt. Sie wurzelt nicht in der Souveränität des Reiches und ist nicht von ihr abgeleitet; sie ist vielmehr älter als die Reichsgewalt. Nicht das Reich hat die Einzelstaaten constituirt, sondern die Einzelstaaten haben durch den Act der Reichsgründung die Reichsgewalt in das Leben gerufen; das Reich hat nicht den Landesherren und freien Städten einen Kreis von Hoheitsrechten belegirt, sondern die Einzelstaaten haben durch den Eintritt in das Reich ihre Souveränität auf die Gesammtheit übertragen und ihre Landeshoheit in dem durch die Reichsverfassung begrenzten Umfang zurückbehalten.

In allen diesen Beziehungen gilt vom Reichsland das Gegentheil. Dasselbe war vor seiner Vereinigung mit dem Reiche kein staatliches Subject, sondern ein Gebietstheil des französischen Staates. Durch den Präliminarfrieden vom 26. Februar 1871, Art. 1 „verzichtet Frankreich zu Gunsten des Deutschen Reiches auf alle seine Rechte und Ansprüche auf diejenigen Gebiete, welche östlich von der nachstehend verzeichneten Grenze belegen sind." — — „Das Deutsche Reich wird diese Gebiete für immer mit vollem Souveränitäts- und Eigenthumsrechte besitzen."

Hierdurch wurde die volle Souveränität über diese Gebiete im völkerrechtlichen und staatsrechtlichen Sinne auf das Reich übertragen [1]). Es gab kein dem Reich gegenüber selbstständiges und unabhängiges Subject, welchem

1) Der Zeitpunkt, an welchem die Souveränität überging, ist der 2. März 1871, der Tag der Ratifikation des Präliminarfriedens. Vgl. Löning a. a. O. S. 182 fg.

die Landeshoheit über Elsaß-Lothringen als eigenes Recht zustand, sondern das Reichsland war lediglich Object der Reichsgewalt, welches zur unbeschränkten Verfügung des letzteren stand.

Es wäre nun allerdings möglich gewesen, daß das Reich vor der Aufnahme Elsaß-Lothringens in den Reichsverband oder gleichzeitig mit derselben das Reichsland zu einem Staate constituirt, ihm eine öffentlich-rechtliche Persönlichkeit beigelegt hätte. Dies ist aber nicht geschehen. Das Reich hat vielmehr seine Hoheitsrechte uneingeschränkt und ungeschmälert behalten. Bei der Vereinigung von Elsaß-Lothringen mit dem Reiche waren Regierung und Reichstag darüber völlig einverstanden, daß das Reichsland den rechtlichen Charakter eines Staates nicht erhalten sollte [1]).

1) Motive zum Vereinigungsgesetz sub I: „Das von Frankreich abgetretene Gebiet ist nicht bestimmt, einen mit eigener Staatshoheit bekleideten Bundesstaat zu bilden; die Landeshoheit über dasselbe ruht im Reiche." Ferner Commissionsbericht des Reichstags S. 3 fg. und S. 16. Staatsminister Delbrück in der Reichstagssitzung vom 20. Mai 1871 (Stenogr. Bericht S. 826): „Die formellen Schwierigkeiten, die in der Stellung eines Landes liegen, welches nicht Theil eines Bundesstaates und welches auch selbst kein Bundesstaat ist — diese formellen Schwierigkeiten, die ich nicht verkenne, können an sich unmöglich davon abhalten, dem Lande eine solche Stellung zu geben, wenn man der Ueberzeugung ist, diese Stellung ist an sich richtig." Vgl. ferner die Aeußerungen der Reichstagsmitglieder v. Treitschke, Wagener, Lasker in derselben Sitzung des Reichstags. (Stenogr. Berichte 1871, I. Session, S. 815, 819, 828.) Auch Fürst Bismarck erklärte in der Commission des Reichstags: „Der Begriff eines Reichslandes sei mit dem eines selbstständigen Staatswesens nicht congruent." (Zweiter Bericht vom 1. Juni 1871, Drucksachen Nr. 169, S. 6). In der Literatur des deutschen Reichsrechts vertritt nur Seydel, Commentar S. 31, die Ansicht, daß das Reichsland ein Staat sei. Da er davon ausgeht, daß das Deutsche Reich kein Gesammtstaat, sondern eine Verbindung von Staaten sei, so war es für ihn ein Gebot der Logik, auch das Reichsland als Staat aufzufassen. Ihm folgt Rehm, Annalen 1885, S. 72. Auch Leoni kommt zu einem ähnlichen Resultat. Er geht bei Marquardsen S. 223 fg.; Oeffentl. Recht I, S. 3 ff. davon aus, daß die Reichsgewalt nur eine beschränkte Gewalt sei, welche ihre gesetzlichen Grenzen in den Bestimmungen der Reichsverfassung, ihre natürlichen (sic!) Grenzen in den Zwecken des Bundesstaates finde. Der Friedensvertrag habe also zur Folge gehabt, daß in der Rechtspersönlichkeit des Reichs zwei, keineswegs identische, Staatsgewalten vereinigt waren, die „beschränkte Reichsgewalt" über die Bundesstaaten, die „unbeschränkte Landesstaatsgewalt" über Elsaß-Lothringen. Dieser Ausgangspunkt ist ein unrichtiger; er widerspricht dem Begriff des Bundesstaates und der Souveränität der Reichsgewalt, deren Wesen in der Unbeschränktheit, in der sogen. Competenz-Competenz, in der „ideellen Totalität des Zweckes" besteht. Zwei Staatsgewalten über dasselbe Gebiet, die in einem Subject vereinigt sind, sind in Wahrheit nur eine Staatsgewalt. Das Reich ist der Rechtsnachfolger Frankreichs, und sonach ging die volle und ungetheilte Staatsgewalt Frankreichs auf das Reich über. Leoni deducirt dann weiter (S. 224), daß das Reich, indem es durch § 3 des Gesetzes vom 9. Juni 1871 die Ausübung der Staatsgewalt dem Kaiser übertrug, aus Elsaß-Lothringen „ein besonderes und zwar monarchisches Staatswesen" gebildet habe. Er übersieht hierbei, daß durch dieses Gesetz nicht das Subject der Staatsgewalt verändert, sondern der Kaiser zu demjenigen Organ bestellt worden ist, durch welches das Reich seine Staatsgewalt ausübt. Leoni führt ferner aus (S. 226), daß dem Reich die Souveränität geblieben sei. Dies ist nichts Besonderes für das Reichsland, da alle deutschen Staaten der Souveränität des Reiches unterworfen sind. Leoni zieht aber daraus die Folgerung, daß Elsaß-Lothringen „nicht selbstständig"

Das Reichsgesetz vom 9. Juni 1871, § 3, Abs. 1 verfügt: „Die Staatsgewalt in Elsaß und Lothringen übt der Kaiser aus." Dies ist eine Delegation; es ist die Bestimmung desjenigen Organes, dessen sich das Reich behufs Ausübung *seiner* Staatsgewalt bedient. Der Kaiser ist nicht Landesherr von Elsaß-Lothringen, wie er Landesherr von Preußen ist [1]); Elsaß-Lothringen steht nicht in Personalunion mit Preußen. Der Kaiser ist nicht als Vertreter Elsaß-Lothringens Mitglied des Reiches, sondern er ist als Vertreter des Reiches Verwalter der staatlichen Hoheitsrechte über Elsaß-Lothringen. Die Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen wurzelt in der Reichsgewalt, ist der Ausfluß der letzteren, welche ihr Fundament in dem Friedensvertrage mit Frankreich hat; sie bildet nicht den Gegenstand eines dem Reich selbstständig gegenüber stehenden, von ihm unabhängigen Rechtes eines Landesherrn [2]).

---

ist, und findet hierin einen *Gegensatz* zwischen Elsaß-Lothringen und den übrigen Gliedstaaten. Er knüpft daran die Bemerkung: „*Mit Recht wird daher Elsaß-Lothringen die Bezeichnung als Staat verweigert*", fügt aber sofort hinzu: „daß alle diejenigen Beziehungen eines *werdenden Staates*, für welche die gleichen Bedingungen, wie in dem vollkommenen Staate, vorliegen, auch nach denselben Grundsätzen zu beurtheilen sind. Elsaß-Lothringen soll also als besonderes monarchisches Staatswesen constituirt sein, es soll aber — weil es nicht selbstständig ist — nicht als Staat bezeichnet werden dürfen, gleichwohl aber als werdender Staat nach denselben Grundsätzen wie ein Staat (nasciturus pro jam nato?) behandelt werden. Endlich (S. 229) wird hinzugefügt, daß der „bedeutungsvolle" Unterschied zwischen der Stellung Elsaß-Lothringens und derjenigen der anderen Gliedstaaten im Reiche nicht zusammenfalle mit dem begrifflichen Gegensatz zwischen dem decentralisirten Einheitsstaate und dem Bundesstaate, sondern mit dem Gegensatz des Bundesstaates, welcher sich aus vorher souveränen Staaten durch Vertrag gebildet hat, zu einem Bundesstaate, welcher sich aus einem Einheitsstaate auf dem Wege der Gesetzgebung entwickelt. Eine rechtliche Consequenz dieses Unterschiedes sei, daß Elsaß-Lothringen keine Sonderrechte habe. Wie es denkbar ist, daß der Bundesstaats*begriff* je nach dem historischen Vorgang seiner concreten Verwirklichung ein verschiedener und gegensätzlicher sei, ist leider nicht aufgeklärt, und ebenso räthselhaft ist die Versicherung, daß das Bestehen oder Nichtbestehen von Sonderrechten eine „rechtliche Consequenz" dieses Unterschiedes sei. Es ist nicht zu verwundern, daß eine so völlig unklare und widerspruchsvolle Theorie in der Literatur keinen Anklang gefunden hat. Dagegen wird die Ansicht, daß das Reichsland kein Staat sei, zum Theil im Anschluß an die hier gegebene Entwicklung vertreten von v. *Stengel*, Hirth's Annalen 1876, S. 815 fg.; v. *Rönne* I, S. 76; *Kayser* a. a. O. S. 407 fg.; *Zorn* I, S. 551 ff.; *Löning* S. 77; *Joël* in Hirth's Annalen 1878, S. 772 fg.; G. *Meyer* § 71, 138; *Schulze* II, S. 365, 373 ff.; *Hänel*, Staatsrecht I, S. 826 ff. und namentlich in sehr überzeugender Beweisführung von *Stöber* im Archiv für öffentliches Recht I, S. 646 ff.

1) Eine Folge dieses Unterschiedes ist die, daß Beleidigungen eines Mitgliedes des preußischen Königshauses, welche von Nicht-Preußen in Elsaß-Lothringen verübt werden, nicht nach § 96, 97 des Reichsstrafgesetzbuchs, sondern nach § 185 ff. zu beurtheilen sind. Vgl. das *Urtheil des Reichsoberhandelsgerichts als Kassationshofes* für Elsaß-Lothringen vom 15. Mai 1874 in *Puchelt's* Zeitschrift für französisches Civilrecht Bd. V, S. 128 fg. Ebenso das *Reichsgericht* (Entscheidungen in Strafsachen X, S. 312 ff. und Bd. XVII, S. 334). Vgl. *Olshausen*, Commentar zu § 96, Anm. 2.

2) *Löning* a. a. O. S. 185; *Mitscher* a. a. O. S. 273; G. *Meyer* S. 393; besonders *Stöber* S. 650 fg.; v. *Stengel* S. 817; v. *Rönne* I, S. 79, Note 4; *Hänel* S. 831.

Der „Kaiser" ist ein Organ des Reiches; das Kaiserthum ist ein Bestandtheil der Reichsverfassung; es giebt keine Rechte des Kaisers, die nicht ihrem Wesen nach Rechte des Reiches sind; der staatsrechtliche Begriff des Kaisers ist von dem des Reiches gar nicht zu trennen, so wenig wie der Begriff des Bundesrathes und Reichstages. Dadurch daß die Ausübung der Staatsgewalt dem Kaiser übertragen und auch dem Bundesrath und Reichstag staatsrechtliche Functionen in den Landesangelegenheiten Elsaß-Lothringens zugewiesen worden sind, ist die Annahme einer von der Reichsgewalt verschiedenen (Landes-) Staatsgewalt völlig ausgeschlossen. Wie kann es denn besser zum Ausdruck gelangen, daß die Landesstaatsgewalt mit der Reichsgewalt identisch ist, als daß die Organe des Reiches sie ausüben? Elsaß-Lothringen ist demnach keine Monarchie [1]), denn es hat keinen persönlichen Landesherrn, und es ist ebensowenig eine Republik, denn die Gesammtheit der Elsaß-Lothringer ist nicht das Subject der Staatsgewalt. Es ist Bestandtheil oder Provinz des Reiches. Das Subject der Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen ist das Reich, d. h. die Gesammtheit der zum Reich vereinigten Staaten in ihrer begrifflichen Einheit, in ihrer staatlichen Persönlichkeit [2]).

Die Unterscheidung zwischen Reichsgewalt und Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen ist aber dessen ungeachtet nicht gegenstandslos, sie hat nur einen anderen staatsrechtlichen Sinn, wie im übrigen Reich. Die Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen bedeutet den Inbegriff derjenigen obrigkeitlichen Hoheitsrechte, welche im übrigen Reichsgebiet nicht dem Reiche, sondern den Einzelstaaten zustehen, im Gegensatz zu denjenigen staatsrechtlichen Befugnissen, welche nach der Reichsverfassung der Centralgewalt zustehen. Objectiv fällt die Unterscheidung zwischen Reichsgewalt und Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen vollständig zusammen mit der verfassungsmäßigen Competenzabgrenzung zwischen Reich und Einzelstaat; subjectiv aber stehen beide Classen von obrigkeitlichen Befugnissen im Reichslande demselben Berechtigten, nicht wie im übrigen Reichsgebiete zwei verschiedenen Berechtigten zu.

II. In allen internationalen Beziehungen erscheint das Reichsland nicht als Staat, sondern als Bestandtheil des Reiches. Das Reichsland kann

---

1) Auch nicht „eine Art Monarchie", wie Mitscher S. 279 sagt und einige Mitglieder des Reichstages bei der Berathung des Vereinigungsgesetzes anzunehmen schienen, so namentlich v. Treitschke und Römer. Mit diesem Ausdrucke sollte wohl nur der Gegensatz gegen die republikanische Verfassungsform angedeutet werden.

2) Vgl. auch Meyer, Erörterungen S. 49; aber nicht, wie Seydel S. 31, 93 annimmt, die deutschen Souveräne als socii. Derselbe begriffliche Gegensatz wie zwischen Bundesgliedern und Reichsland besteht in dem Staatsrecht der nordamerikanischen Union zwischen Staaten und Territorien. Vgl. darüber Rüttimann, Nordamerik. Bundesstaatsrecht II, 2, S. 236 fg.; Hänel S. 825. Dagegen scheint mir der von Lingg im Archiv für öffentl. Recht Bd. V, S. 520 ff. gemachte Vergleich des Reichslandes mit den staatsrechtlichen Verhältnissen Bosniens und der Herzegowina kein passender zu sein.

keine Gesandten oder diplomatischen Geschäftsträger empfangen noch entsenden und es kann keine internationalen Verträge schließen, weder mit einem auswärtigen Staate, noch mit einem Staate des Reiches. Das Reich allein kann *für das Gebiet des Reichslandes*, aber stets nur im eigenen Namen, Staatsverträge schließen [1]). Der Regierung des Reichslandes steht es nur zu, mit den Verwaltungen anderer Staaten Vereinbarungen zu treffen über Verwaltungsgegenstände, z. B. den Bau und die Unterhaltung von Brücken über den Rhein, die Anlage von Straßen, Kanälen, Eisenbahnen u. dgl. [2]), wie dies auch sonst innerhalb desselben Staates unter verschiedenen Ressortverwaltungen oder unter benachbarten Kreis- und Provinzialverbänden häufig vorkommt [3]).

Soweit dadurch Rechte begründet oder Pflichten übernommen werden, handeln die zum Abschluß solcher Vereinbarungen competenten Behörden Elsaß-Lothringens in Vertretung des Reiches und wenn die Verabredungen mit Verwaltungsstellen auswärtiger Staaten getroffen werden, so erhalten sie ihren völkerrechtlichen Schutz lediglich durch das *Reich*.

III. Eine *Selbstverwaltung* in dem Sinne, wie sie die Einzelstaaten nach den oben S. 93 ff., 676 gegebenen Ausführungen haben, hat das Reichsland nicht und *kann* das Reichsland nicht haben. Denn diese Selbstverwaltung ist ein Recht der Einzelstaaten *gegenüber* dem Reiche. Die Beamten, welche die Selbstverwaltung in den Einzelstaaten des Reiches handhaben, führen nicht Geschäfte des Reiches, sondern Geschäfte ihres Staates; sie sind für die Gesetzmäßigkeit ihrer Verwaltung ihrem Staate verantwortlich; sie unterliegen zwar der Oberaufsicht des Reiches durch *Vermittlung* ihrer Staatsgewalt, aber sie haben nicht in einem Beamten des Reiches ihren Ressortchef. Im Reichsland dagegen kann die Verwaltung zwar *decentralisirt* sein in demselben Maße, wie im übrigen Reiche; den obersten Behörden im Reichslande kann ein ganz ebenso weiter Wirkungskreis mit selbstständiger definitiver Entscheidung zugewiesen sein, wie er den Regierungen der Einzelstaaten zusteht; aber diese decentralisirte Verwaltung ist und bleibt Reichsverwaltung, nicht Selbstverwaltung. Das Reich führt nicht nur die Oberaufsicht über diese Verwaltung, sondern die Verwaltung selbst. Dem *Kaiser* steht in Elsaß-Lothringen die *gesammte* Verwaltung ganz in derselben Weise zu, wie ihm im übrigen

1) Beispiele sind der Vertrag mit Luxemburg vom 3. Juli 1872 über die Auslieferung flüchtiger Verbrecher (Gesetzbl. S. 565); die Vereinbarung mit Oesterreich-Ungarn über die Verpflegung erkrankter und die Uebernahme ausgewiesener Landesangehöriger vom 29. April 1874 (Gesetzbl. S. 13); das Protokoll vom 7. October 1874 über die Festsetzung der Diöcesangrenzen zwischen Deutschland und Frankreich (Gesetzbl. S. 33) u. s. w.

2) Hierhin gehört z. B. eine Vereinbarung mit Preußen über die Revision der zwischen Saarbrücken und Elsaß-Lothringen circulirenden Schiffe.

3) Von Bedeutung wird in dieser Beziehung die finanzielle Selbstständigkeit des Reichslandes, vgl. unten S. 695 fg.

Reichsgebiete die Verwaltung in denjenigen Angelegenheiten zusteht, in denen die Selbstverwaltung der Einzelstaaten ausgeschlossen ist [1]).

Der Umstand allein, daß das Reich nur ein einziges Reichsland hat, verhüllt die Thatsache, daß die Landesverwaltung von Elsaß-Lothringen decentralisirte Reichsverwaltung, daß sie nicht Staatsverwaltung eines Bundesgliedes, sondern Provinzialverwaltung des Reiches ist [2]).

IV. Ganz ähnliche Grundsätze gelten hinsichtlich der Gesetzgebung. Eine Autonomie in dem Sinne von Selbstgesetzgebungsrecht, wie sie den Einzelstaaten zusteht, hat das Reichsland nicht, und es ist unmöglich, ihm dieselbe zu verleihen, so lange es eben Reichsland ist. Elsaß-Lothringen giebt sich seine Gesetze nicht selbst, sondern es empfängt sie von dem Reiche. Das Vereinigungsgesetz vom 9. Juni 1871, § 3, Abs. 4 erklärt dies mit größter Bestimmtheit:

> „Nach Einführung der Reichsverfassung [3]) steht bis zu anderweitiger Regelung durch Reichsgesetz das Recht der Gesetzgebung auch in den der Reichsgesetzgebung in den Bundesstaaten nicht unterliegenden Angelegenheiten dem Reiche zu."

Es ist nicht nothwendig, daß die Gesetzgebung für Elsaß-Lothringen an die Formen gebunden ist, welche nach der Reichsverfassung für die Reichsgesetzgebung bestehen. Der Reichstag und selbst der Bundesrath können von der Theilnahme daran ausgeschlossen und eine Vertretung der elsaß-lothringischen Bevölkerung kann zur Theilnahme daran berufen sein; immerhin aber bleibt

---

1) Löning, Verwaltungsrecht S. 77, dessen Ausführungen bei Schulze, Deutsches Staatsrecht II, S. 374 reproducirt sind, erklärt das Reichsland für ein corporativ gestaltetes Gemeinwesen, das der Staatsgewalt des Reiches unterstehe, das aber auch von dem Reich mit weitgehenden Rechten der Autonomie und Selbstverwaltung ausgestattet sei. Obgleich das Reichsland staatsrechtlich nur die Stellung einer Provinz zu dem Reiche habe, so besitze es doch eine selbstständige (!?) Gesetzgebung und Verwaltung, und seine verwaltungsrechtlichen Institutionen entsprechen nicht denen einer Provinz, sondern denen eines Staates. Da Löning aber selbst annimmt, daß die Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen dem Reiche zusteht, so ist es damit unvereinbar, dieselbe gleichzeitig einem vom Reich verschiedenen Rechtssubject, dem zum corporativen Gemeinwesen organisirten Reichslande, zuzuschreiben. Die reichsländische Verwaltung und Gesetzgebung hat auch in keiner Beziehung die mindeste Aehnlichkeit mit der Selbstverwaltung und Autonomie von Provinzial- oder anderen Communalverbänden, sondern sie ist die Bethätigung einer echten, wahren, mit allen Herrscherrechten ausgestatteten Staatsgewalt, nämlich der des Reiches. — Preuß, Gemeinde, Staat, Reich, S. 377 ff., wendet auf das Reichsland seinen Begriff der „Gebietskörperschaft" an. Vgl. darüber oben § 8. Aber selbst wenn dieser Begriff an sich berechtigt wäre, würde er auf das Reichsland nicht passen, da dasselbe überhaupt keine „Körperschaft" ist. Vgl. auch Hänel S. 830, Anm. 1.

2) Das Gesetz vom 30. December 1871 über die Einrichtung der Verwaltung (Gesetzblatt 1872, S. 49) spricht im § 5 ganz richtig von „Behörden der Landesverwaltung"; d. h. es sind Reichsbehörden zum Zwecke der Landesverwaltung.

3) Bis zu diesem Zeitpunkt war die Gesetzgebung dem Kaiser delegirt, welcher bei Ausübung dieses Rechtes an die Zustimmung des Bundesrathes gebunden war. Gesetz vom 9. Juni 1871, § 3, Abs. 2. Vgl. unten § 69.

das Reich oder der Kaiser als Stellvertreter und im Namen des Reiches Gesetzgeber, d. h. Subject des Gesetzgebungsrechts. Es kann mit anderen Worten auch die Reichsgesetzgebung für die besonderen Angelegenheiten des Reichslandes decentralisirt sein. Es werden unten § 69 die Wandlungen dargelegt werden, welche die Formen der „Landesgesetzgebung" für Elsaß-Lothringen seit 1871 durchgemacht haben; aber trotz dieser Veränderungen ist die Landesgesetzgebung keine Autonomie in dem oben S. 97 und 496 ff. entwickelten Sinne geworden, sondern Provinzialgesetzgebung des Reiches geblieben.

V. Der Gegensatz zwischen dem Reichslande und den Einzelstaaten, welche Mitglieder des Reiches sind, zeigt sich in höchst prägnanter Weise darin, daß Elsaß-Lothringen keine Mitgliedschaftsrechte hat. Die Aufgaben, welche das Reich zu erfüllen hat, nämlich das Bundesgebiet und das innerhalb desselben giltige Recht zu schützen und die Wohlfahrt des deutschen Volkes zu pflegen, erfüllt es auch für Elsaß-Lothringen; das Reichsland nimmt an dem staatlichen Leben des Deutschen Reiches materiell einen uneingeschränkten Antheil, aber formell nicht als Bundesglied, sondern wie eine Provinz. Die Mitgliedschaftsrechte kommen vorzugsweise zur Geltung und Ausübung im Bundesrathe, und es giebt deshalb keinen Mitgliedstaat, der nicht im Bundesrathe eine Stimme hätte. Das Reichsland dagegen führt im Bundesrath keine Stimme.

Bei der Vereinigung Elsaß-Lothringens mit dem Reiche hatte die Regierung die Absicht, Elsaß-Lothringen in irgend einer Art einen Antheil am Bundesrathe zu gewähren [1]). Diese Absicht ist aber unausgeführt geblieben und wird mit Nothwendigkeit so lange unausgeführt bleiben müssen, als Elsaß-Lothringen Reichsland bleibt. Zwar ist laut Bekanntmachung vom 14. Mai 1875 [2]) der Kaiserliche Oberpräsident von Elsaß-Lothringen vom Könige von Preußen zum Bundesrathsbevollmächtigten ernannt worden und nach der Errichtung des Ministeriums in Straßburg ist ein Mitglied desselben an seine Stelle getreten; man darf aber staatsrechtlich diese Thatsache nicht in der Art auffassen, als hätte Preußen von den ihm zustehenden 17 Stimmen eine an das Reichsland abgetreten, deren Instruction vom Kaiser als solchem, d. h. im Gegensatz zum Könige von Preußen, ausgehe. Denn nach der Reichsverfassung Art. 6 müssen die den einzelnen Staaten zustehenden Stimmen einheitlich abgegeben werden. Es ist daher verfassungsmäßig unmöglich, daß im Bundesrath jemals die 17 Stimmen Preußens sich in 16 preußische und eine elsaß-lothringische zerlegen. Logisch unmöglich ist es aber, daß man für Elsaß-Lothringen eine oder

1) Vgl. die Motive zum Vereinigungsgesetz unter II. und den Commissionsbericht des Reichstags zu Abs. 2 des § 2. Ferner erklärte Fürst von Bismarck in der Reichstagssitzung vom 3. Juni 1871, es sei sein Wunsch, daß die verbündeten Regierungen im Bundesrathe Elsässer Mitglieder mit consultativem Votum zulassen. (Stenogr. Bericht S. 1001). Dies ist seit 1879 geschehen. Siehe oben S. 208.

2) Reichsgesetzbl. S. 219.

einige neue Stimmen im Bundesrath errichtet und die Führung derselben dem Kaiser als solchem zuweist. Denn der Kaiser als solcher ist ein Organ des Reiches; das Reich kann aber sich selbst gegenüber keinerlei Mitgliedschaftsrechte ausüben, so wenig wie irgend eine andere juristische Person ihr eigenes Mitglied sein kann.

VI. Ebensowenig wie das Reichsland Mitgliedschaftsrechte hat, ebensowenig hat es auch Sonderrechte. Dagegen ist es nicht ausgeschlossen, daß für das Reichsland Ausnahmen von reichsverfassungsmäßigen Grundsätzen bestehen, durch welche es thatsächlich in dieselbe Lage versetzt wird, wie sie für einzelne Bundesstaaten durch die ihnen zustehenden Sonderrechte begründet wird. Dies ist in der That der Fall. Das Gesetz vom 25. Juni 1873, § 4 schließt Elsaß-Lothringen von der Biersteuergemeinschaft aus, und § 5 desselben Gesetzes gestattet bis auf Weiteres die Forterhebung des Octroi in Elsaß-Lothringen. Durch diese Anordnung ist das Reichsland aber nicht in diejenige staatsrechtliche Stellung in Betreff der Biersteuer versetzt worden, in welcher sich die drei süddeutschen Staaten befinden, sondern etwa in diejenige, in welcher die preußischen Zollausschlüsse sind, d. h. die besonderen für Elsaß-Lothringen geltenden Bestimmungen bilden nicht den Inhalt eines subjectiven Rechts, sondern sie sind lediglich besondere Rechtssätze. Staatsrechtlich äußert sich dieser Unterschied darin, daß, wenn die Sonderstellung von Elsaß-Lothringen durch ein Reichsgesetz aufgehoben wird, die Vorschrift des Art. 78, Abs. 2 der Reichsverfassung, wonach „die Zustimmung des berechtigten Bundesstaates" erforderlich ist, keine Anwendung finden kann [1]).

VII. Dem Mangel an subjectiven Rechten entspricht es, daß das Reichsland dem Reiche gegenüber auch keine subjectiven Pflichten hat. Es trägt zwar in demselben Maße wie die übrigen Theile des Reiches die militärischen und finanziellen Lasten, welche zur Durchführung der dem Reiche obliegenden Aufgaben dienen; aber es trägt diese Lasten nicht in der staatsrechtlichen Form wie ein Glied des Bundesstaates, sondern wie ein Landestheil eines Einheitsstaates.

Es zeigt sich dies praktisch in der Unanwendbarkeit des Art. 19 der Reichsverfassung; eine Execution gegen das Reichsland ist unmöglich und undenkbar; es wäre dies eine Execution des Reiches gegen sich selbst. Nur Bundesglieder, welche dem Reiche gegenüber eine selbstständige staatliche Existenz, eine eigene Persönlichkeit haben, können zur Erfüllung ihrer verfassungsmäßigen Bundespflichten im Wege der Execution angehalten werden, nicht aber das Reichsland, welches sich schon in seinem normalen Rechtszustand in derjenigen

1) Ursprünglich war das Reichsland auch von der Branntweinsteuergemeinschaft ausgenommen. Das Gesetz vom 16. Mai 1873 (Gesetzbl. f. Elsaß-Lothringen S. 67) hat diese Sonderstellung beseitigt.

Lage befindet, in die ein Bundesglied erst gebracht werden würde, wenn die Execution bis zu ihrem äußersten Grade gegen dasselbe zum Vollzuge käme.

VIII. Wenn es richtig ist, daß das Reichsland kein Staat ist, so ergiebt sich als nothwendige Folge, daß es auch keine elsaß-lothringische Staatsangehörigkeit giebt. Der begriffliche Unterschied zwischen Staatsbürgerrecht und Reichsbürgerrecht, der für alle deutschen Staaten oben § 14 fg. durchgeführt worden ist, hat für das Reichsland keinen Raum; die Elsaß-Lothringer sind Deutsche in derselben Art, wie die Pommern und Brandenburger Preußen sind.

Diesem Satze scheint es zu widersprechen, daß das Reichsgesetz über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit vom 1. Juni 1870 durch Gesetz vom 8. Januar 1873 in Elsaß-Lothringen eingeführt worden ist, da nach § 1 dieses Gesetzes die Bundesangehörigkeit durch die Staatsangehörigkeit in einem Bundesstaate erworben wird und mit deren Verlust erlischt. Die Einführung dieses Gesetzes in Elsaß-Lothringen hat aber materiell nur die Folge, daß dieselben Thatsachen, welche in den Bundesstaaten den Erwerb oder Verlust der Staatsangehörigkeit und in untrennbarem Zusammenhange damit den der Reichsangehörigkeit begründen, in Elsaß-Lothringen unmittelbar den Erwerb oder Verlust der Reichsangehörigkeit bewirken, und daß formell die Behörden des Reichslandes dasselbe Verfahren beobachten, wie im übrigen Reichsgebiet die Behörden der Einzelstaaten[1]).

Dagegen giebt es kein vom Reichsbürgerrecht verschiedenes Staatsbürgerrecht von Elsaß-Lothringen mit eigenem Inhalt und specifischen Rechtswirkungen. Wir haben oben im § 17 für die Bundesstaaten als die specifischen Rechtswirkungen des Staatsbürgerrechts im Einzelstaate vier nachgewiesen.

1. Die Gehorsamspflicht gegen die Einzelstaatsgewalt. Da in Elsaß-Lothringen die Staatsgewalt mit der Reichsgewalt zusammenfällt, eine von der Reichsgewalt verschiedene Einzelstaatsgewalt nicht existirt, so giebt es auch neben der in der Reichsangehörigkeit begründeten Gehorsamspflicht gegen das Reich keine davon begrifflich oder thatsächlich zu unterscheidende Gehorsamspflicht gegen eine particuläre Staatsgewalt.

2. Der Anspruch auf Schutz im Auslande. Denselben kann Elsaß-

1) Der hier entwickelten Ansicht sind Zorn I, S. 559, Schulze II, S. 370, Hänel I, S. 832 fg.; Bornhak, Preuß. Staatsr. I, S. 247 u. A. (siehe Meyer § 75, Note 11) beigetreten; eine abweichende Theorie hat G. Meyer in Hirth's Annalen 1876, S. 678 fg. ausgeführt, welcher sich Leoni, Oeffentl. Recht I, S. 15 fg. angeschlossen hat. Meyer versucht den logischen Widerspruch, daß es eine Staatsangehörigkeit ohne Staat geben könne, dadurch zu verdecken, daß er die elsaß-lothringische Landesangehörigkeit „Provinzialangehörigkeit" nennt, ihr aber die volle Wirksamkeit und staatsrechtliche Bedeutung der Staatsangehörigkeit beilegt, was ein Spiel mit Worten ist. Bei Leoni ist dieses Verfahren verallgemeinert, indem er davon ausgeht, daß Elsaß-Lothringen zwar kein wirklicher („selbstständiger") Staat sei, aber rechtlich wie ein solcher behandelt werde. Siehe oben S. 682.

Lothringen, da es keine internationale Existenz hat, auch nicht in dem sehr begrenzten Maße geben, in welchem dies den Gliedstaaten des Deutschen Reiches noch möglich ist; vielmehr ist das Reich allein im Stande, für die Angehörigen von Elsaß-Lothringen einzutreten, so daß auch hier die Landesangehörigkeit von Elsaß-Lothringen vollkommen in der Reichsangehörigkeit aufgeht.

3. Das Wohnrecht im Staatsgebiete. Dasselbe ist, wie oben Seite 141 ff. dargethan worden ist, durch das Freizügigkeitsgesetz vom 1. November 1867, welches auch in Elsaß-Lothringen Geltung erlangt hat, von dem Wohnrecht im Reichsgebiete absorbirt worden.

4. Die Ausübung der politischen Rechte, insbesondere die rechtliche Fähigkeit zur Mitwirkung an der Bildung der Vertretungskörper, das sogen. Wahlrecht. An diesem Punkte vor Allem zeigt sich, wie oben Seite 143 dargelegt worden ist, die Fortdauer des Staatsbürgerrechts in den Einzelstaaten; Wahlrecht und Wählbarkeit zu den innerhalb der einzelnen Staaten bestehenden politischen Vertretungen bilden den eigenthümlichen Inhalt desselben. Bei diesen Wahlen könnte ein elsaß-lothringisches Staatsbürgerrecht im Gegensatz zu der Reichsangehörigkeit zur Geltung kommen, wenn ein solches existirte. Das Gesetz vom 24. Januar 1873, § 3 und 6 bestimmt aber in dieser Beziehung:

„Wähler ist jeder Deutsche, welcher das 25. Lebensjahr zurück-
„gelegt hat und sich im Vollbesitz der staatsbürgerlichen Rechte be-
„findet, in der Gemeinde, wo er seinen Wohnsitz hat“ [1]).

Ebenso erfordert die neue Gemeindeordnung von 1895, § 30 für die Wahlberechtigung und Wählbarkeit den Besitz der „Reichsangehörigkeit“.

Also nicht die Landesangehörigkeit, sondern die Reichsangehörigkeit ist entscheidend. Jeder Deutsche, gleichviel welchem Einzelstaat er angehört, ist zur Ausübung des Wahlrechts in Elsaß-Lothringen befugt, wofern er nur im Reichslande wohnt. Es ist demnach für das Reichsland formell zwar das Reichsgesetz vom 1. Juni 1870 eingeführt, materiell aber gerade das entgegengesetzte, in Nordamerika geltende Princip verwirklicht worden, wonach das Bundesbürgerrecht das primäre Recht und das Staatsbürgerrecht im Einzelstaat die Folge und Wirkung desselben ist, d. h. der Bundesbürger ist befugt, in demjenigen Staate, in welchem er wohnt, das Wahlrecht und die sonst etwa bestehenden staatsbürgerlichen Rechte auszuüben [2]).

Es ergiebt sich hieraus, daß das elsaß-lothringische Staatsbürgerrecht,

1) Entsprechend ist die Wählbarkeit bestimmt. „Wählbar ist jeder Wähler, welcher in dem Bezirke beziehungsweise Kreise seinen Wohnsitz hat, sowie jeder Deutsche, welcher das 25. Lebensjahr zurückgelegt hat und sich im Vollbesitz der staatsbürgerlichen Rechte befindet, sofern er im Bezirke, beziehungsweise Kreise, eine directe Steuer zahlt.“ In derselben Weise ist die Wählbarkeit zum Landesausschuß bestimmt. Reichsgesetz vom 4. Juli 1879, § 14, Abs. 4 (Reichsgesetzbl. S. 168).

2) Siehe oben S. 122. Rüttimann, Nordamerikan. Bundesstaatsrecht I, § 94.

im Gegensatz zur Reichsangehörigkeit oder zum Reichsbürgerrecht genommen, ein völlig inhaltloses Recht ohne Rechtswirkungen wäre; ein solches Recht zu fingiren, widerspricht aber allen Regeln einer vernunftmäßigen juristischen Construction.

Zu demselben Resultate führt auch eine andere Erwägung. Als Elsaß-Lothringen im Frankfurter Frieden an Deutschland abgetreten wurde, gab es unzweifelhaft keinen elsaß-lothringischen Staat und keine elsaß-lothringischen Staatsbürger. Die Bewohner dieser Gebiete waren bis zum Frieden Franzosen und wurden durch den Frieden, der die Souveränität über Land und Leute an das Deutsche Reich abtrat, Deutsche, soweit sie nicht von der ihnen vorbehaltenen Auswanderungsfreiheit (sogen. Option) Gebrauch machten. Durch den Frieden selbst wurde unzweifelhaft ein elsaß-lothringischer Staat nicht gebildet und ebensowenig durch das Vereinigungsgesetz vom 9. Juni 1871.

Die Zusatzconvention zum Frankfurter Frieden vom 11. December 1871 unterscheidet in sämmtlichen, die Nationalität betreffenden Artikeln zwischen der deutschen und der französischen Nationalität; die im Art. 2 im deutschen Text erwähnten „Angehörigen der abgetretenen Gebietstheile" werden im französischen Text bezeichnet als »individus originaires des territoires cédés«, also nicht dem Staatsverbande nach, sondern der Abstammung oder Herkunft nach angehörig [1]); im Art. 6 am Ende ist ausdrücklich die Rede von „Angehörigen der abgetretenen Gebiete, welche deutsche Unterthanen geworden sind" [2]). Die Angehörigen des Reichslandes waren sonach zunächst unmittelbare Unterthanen des Reiches, nicht, wie die Angehörigen der anderen Staaten, Unterthanen des Heimathsstaates und mit und durch diesen Reichsunterthanen. Erst durch die Einführung des Gesetzes vom 1. Juni 1870 in Elsaß-Lothringen durch Gesetz vom 8. Juni 1873 hat die Annahme einer Staatsangehörigkeit im Gegensatz zur Reichsangehörigkeit in Elsaß-Lothringen eine scheinbare gesetzliche Rechtfertigung gewonnen. Dieses Gesetz erklärt aber im § 3, daß durch die Geburt eheliche Kinder eines Deutschen die Staatsangehörigkeit des Vaters, uneheliche Kinder einer Deutschen die Staatsangehörigkeit der Mutter erwerben; es verleiht also Niemandem, der zur Zeit des Erlasses dieses Gesetzes bereits geboren war, eine Staatsangehörigkeit, die er nicht bis dahin schon hatte. Ebenso setzen die § 4 und 5 voraus, daß der Vater, welcher ein uneheliches Kind legitimirt, oder der Mann, welcher sich verheirathet, eine Staatsangehörigkeit bereits hat. Keine Bestimmung des Gesetzes aber sagt, daß alle Personen, welche bereits vor Einführung desselben von Bewohnern

1) An der Mehrzahl der Stellen spricht auch der deutsche Text von „Personen, welche aus den abgetretenen Landestheilen herstammen". Z. B. Art. 2, Abs. 3; Art. 4; Art. 10. Schlußprotokoll Ziff. 1.

2) Französ. Text: individus originaires des territoires cédés qui seront devenus sujets allemands. Aehnlich Art. 15.

Elsaß-Lothringens erzeugt oder legitimirt worden sind, resp. einen Bewohner des Reichslandes geheirathet haben, die elsaß-lothringische Staatsangehörigkeit erhalten. Die § 3 bis 5 sind daher in Elsaß-Lothringen überhaupt nur anwendbar, abgesehen von den in Elsaß-Lothringen eingewanderten Angehörigen der übrigen Bundesstaaten, wenn man „Staatsangehörigkeit" durch Reichsangehörigkeit ersetzt. Deutsche, Reichsangehörige, sind die Einwohner des Reichslandes durch den Versailler oder Frankfurter Frieden geworden, nicht durch irgend einen der im Gesetz vom 1. Juni 1870 aufgeführten Erwerbsgründe, und diese deutsche Reichsangehörigkeit übertragen sie gemäß § 3 bis 5 des erwähnten Gesetzes auf Kinder und Ehefrauen. Es könnte daher von einem Erwerbe der elsaß-lothringischen Staatsangehörigkeit nach Maßgabe des Gesetzes vom 1. Juni 1870 nur die Rede sein bei denjenigen Personen, denen dieselbe durch Aufnahme, Naturalisation oder Anstellung verliehen worden ist.

Hiernach würde nur ein höchst unbedeutender Bruchtheil der elsaß-lothringischen Bevölkerung die specielle Staatsangehörigkeit neben der Reichsangehörigkeit haben, und es würde überdies der Sinn des Gesetzes vom 1. Juni 1870 völlig entstellt werden. Denn die in demselben anerkannten Erwerbsgründe der Staatsangehörigkeit würden nicht, wie es die Absicht des Gesetzes ist, die gleiche Rechtswirkung haben, sondern die familienrechtlichen Erwerbsgründe hätten eine völlig andere Wirkung wie die Aufnahme und Naturalisation. Auch in dem Gesetz vom 1. Juni 1870 ist demnach die Angehörigkeit von Elsaß-Lothringen nicht als Staatsangehörigkeit aufzufassen, sondern ganz so, wie es das Gesetz vom 24. Januar 1873 hinsichtlich des Wahlrechts gethan hat, als Reichsangehörigkeit, verbunden mit dem Wohnsitz im Reichslande. Die Reichsangehörigkeit geht aber nach den Vorschriften dieses Gesetzes nicht verloren durch Verlegung des Wohnsitzes in einen anderen Bundesstaat oder durch Aufenthalt im Auslande, wenn er nicht zehn Jahre lang ununterbrochen fortdauert. Es kann daher Jemand, welcher in Elsaß-Lothringen die Reichsangehörigkeit erworben hat und dann seinen Wohnsitz außerhalb des Reichslandes nimmt, Reichsangehöriger sein, ohne einem deutschen Staate anzugehören, wodurch das dem Gesetz vom 1. Juni 1870 zu Grunde liegende Princip erheblich modificirt wird. Es zeigt sich an diesem Gesetze gerade wie an der Reichsverfassung, daß ein Gesetz, welches Staaten voraussetzt und für sie berechnet ist, nicht kurzweg in einem Reichslande eingeführt werden kann, ohne daß sich juristische Unterschiede und Inconsequenzen ergeben.

Der Begriff eines Angehörigen von Elsaß-Lothringen ist aber noch in anderen Beziehungen als nur hinsichtlich des Staatsbürgerrechts von Wichtigkeit. Die französische Gesetzgebung knüpft an die Eigenschaft eines Franzosen zahlreiche Rechtsfolgen, und diese Gesetzgebung hat zum Theil im Reichslande ihre Geltung behalten. Es entsteht daher die Frage, was im Reichslande in denjenigen Fällen, in denen das französische Recht la qualité de

Français erfordert, an Stelle der letzteren zu setzen ist. Für die Entscheidung dieser Frage kommen folgende Erwägungen in Betracht.

Nach der im Art. 7 und Art. 8 des Code civ. festgehaltenen Unterscheidung zwischen droits civils und droits politiques steht *jeder Franzose* im Genuß der droits civils, dagegen sind die droits politiques abhängig: „de la qualité de *citoyen*, laquelle ne s'acquiert et ne se conserve, que conformément à la loi constitutionelle." Nicht jeder Franzose ist zugleich citoyen; es ist demgemäß „Français" nicht „Staatsbürger", sondern „Inländer" zu übersetzen. Die Vorschriften des Code civ. über Erwerb und Verlust der Eigenschaft eines Franzosen (Elsaß-Lothringers) haben bis zur Einführung des Reichsgesetzes vom 1. Juni 1870 im Reichsland in particulärer Geltung gestanden; der Erwerb und Verlust der Eigenschaft eines citoyen dagegen ist durch die französischen Verfassungsgesetze normirt, welche bereits durch den Friedensschluß mit Deutschland und die Abtretung des reichsländischen Gebietes ihre Anwendbarkeit verloren haben. Ein *Nichtfranzose* kann niemals die droits politiques ausüben, denn er kann niemals citoyen sein; wohl aber kann er die droits civils wie ein Franzose ausüben, wenn er mit Erlaubniß des Staates seinen Wohnsitz in Frankreich hat und sich daselbst aufhält. Code civ. Art. 13. Das französische Recht setzt aber allerdings voraus, daß jeder Franzose auch Unterthan des französischen Staates ist; wer einem anderen Staatsverbande beitritt, verliert nicht bloß die Eigenschaft eines französischen citoyen, sondern auch die Eigenschaft eines Français. Code civ. Art. 17[1]).

Auch für das Reichsland ist demgemäß die Eigenschaft eines Inländers davon abhängig, daß man ein Unterthan der im Reichslande bestehenden Staatsgewalt ist. Daraus folgt aber keineswegs, daß es eine besondere elsaß-lothringische Staatsgewalt geben müsse. Das Subject der Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen ist vielmehr das Deutsche Reich. Voraussetzung für die Eigenschaft eines Inländers in Elsaß-Lothringen ist sonach nicht ein von der Reichsangehörigkeit verschiedenes Unterthanenverhältniß, sondern nur, daß man Unterthan des Deutschen Reiches ist.

Andererseits ist der Ausdruck „Français", wo er sich in französischen Gesetzen findet, für das Reichsland nicht wiederzugeben mit „jeder Deutsche". Denn die französischen Gesetze sind für das Reichsland im Verhältniß zu dem für ganz Deutschland geltenden Recht Particulargesetze, und deshalb sind für die von diesem Particularrecht normirten Rechtssätze die Begriffe „Inland" und „Inländer" nach dem Geltungsbereich dieses Particularrechts zu bestimmen.

1) Demgemäß hat die französische Praxis stets angenommen, daß, wenn ein Theil des französischen Gebietes an einen anderen Staat abgetreten wird, die Bewohner des abgetretenen Gebietes die Eigenschaft von Franzosen verlieren, wenn sie ihren Wohnsitz in dem abgetretenen Gebiete beibehalten. Vgl. *Dalloz* und *Vergé*, Code civ. annoté, Nr. 97 ff. zu Art. 17 (Vol. I, p. 65). Ferner *Löning* a. a. O. S. 197, woselbst zahlreiche Literaturnachweisungen gegeben sind.

Dem Geltungsbereich eines Rechts sind aber diejenigen Personen unterworfen, welche in dem Gebiet desselben ihren Wohnsitz haben. Hieraus folgt, daß, wo in französischen Gesetzen die Rede ist von „Français", darunter für Elsaß-Lothringen diejenigen *Deutschen* zu verstehen sind, *welche im Reichslande wohnen*. Durch Einführung des Art. 3 der Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen ist nun zwar im Wesentlichen die völlige Gleichstellung *aller* Deutschen hinsichtlich der droits civils im Reichslande hergestellt und dadurch die Unterscheidung von elsaß-lothringischen Inländern und anderen Deutschen in den wichtigsten Beziehungen gegenstandslos geworden. Immerhin aber stehen doch noch gesetzliche Bestimmungen in Kraft, die keineswegs auf alle Deutschen, sondern nur auf elsaß-lothringische Angehörige Anwendung finden. Die Angehörigkeit bezieht sich in diesen Fällen nicht auf einen *Staatsverband*, sondern auf ein *Rechtsgebiet*.

Auch innerhalb eines Einheitsstaates kann es bekanntlich mehrere Rechtsgebiete geben und die Angehörigkeit zu einem dieser Rechtsgebiete von rechtlicher Erheblichkeit sein. Elsaß-Lothringen verhält sich zum Deutschen Reich in dieser Hinsicht ganz ebenso wie die Rheinprovinz zum preußischen Staate, und gerade wie in der Rheinprovinz Français zu übersetzen ist mit „Rheinpreuße", d. h. ein in der Rheinprovinz wohnender Preuße, ohne daß es deshalb eine „rheinpreußische Staatsangehörigkeit" giebt, so ist im Reichsland Français auszulegen „als ein in Elsaß-Lothringen wohnender Deutscher".

IX. Der Gegensatz zwischen dem Reichslande und den Einzelstaaten tritt mit großer Deutlichkeit in Beziehung auf die *Gebietshoheit* entgegen; hier ist er ganz unverkennbar. Eine Gebietshoheit an den von Frankreich abgetretenen Ländern, welche von der dem Reiche zustehenden Gebietshoheit in ähnlicher Art unterschieden werden könnte, wie die Gebietshoheit der Einzelstaaten an ihren Staatsgebieten, giebt es nicht. Das Reich hat die rechtliche Befugniß, das Reichsland in mehrere, ganz getrennte Verwaltungsbezirke zu zerlegen, Theile desselben an benachbarte Bundesstaaten oder an einen auswärtigen Staat abzutreten oder auszutauschen, es einem deutschen Gliedstaat einzuverleiben; und überhaupt an dem Reichslande nicht nur diejenigen Hoheitsrechte, welche nach der *Reichsverfassung* zur Competenz des Reiches gehören, sondern in vollem Umfange alle Hoheitsrechte, welche in der Souveränität enthalten sind, auszuüben. Die Bezeichnung Elsaß-Lothringens als eines unmittelbaren Reichslandes hebt gerade diesen Unterschied von der rechtlichen Stellung der übrigen Theile des Bundesgebietes hervor. Wäre Elsaß-Lothringen nicht das einzige Reichsland, wäre es namentlich nicht in der ganzen Länge seiner Binnengrenze eingeschlossen von Gebieten, die einer Landeshoheit unterliegen, so würde noch deutlicher zu Tage treten, daß Elsaß-Lothringen nicht das Staatsgebiet eines Bundesgliedes, sondern eine Provinz, ein Verwaltungsdistrict des Reiches ist, indem alsdann aus Zweckmäßigkeitsgründen vielleicht Theile des

Reichslandes mit angrenzenden Gebieten zu Verwaltungsdistricten verbunden werden würden.

X. Während in den angegebenen Beziehungen zwischen dem Reichsland und den Einzelstaaten ein tiefgehender Gegensatz besteht, wird das Reichsland in *finanzieller* Hinsicht den Einzelstaaten vollkommen gleich behandelt. Es beruht dies darauf, daß es sich in den hier in Betracht kommenden Beziehungen nicht um *staatliche Hoheitsrechte* und staatliche Aufgaben, sondern um *vermögensrechtliche* Ansprüche und Leistungen handelt. Jeder Staat ist zwar nothwendig auch vermögensrechtliches Subject, aber nicht umgekehrt jeder öffentlich-rechtliche Verband mit selbstständiger privatrechtlicher Persönlichkeit ein Wesen staatlicher Natur. Gerade weil jede Provinz, jeder Bezirk ebenso gut wie der Staat ein selbstständiges Vermögenssubject sein kann, ist es möglich, das Reichsland in allen die Finanzwirthschaft betreffenden Angelegenheiten vollkommen wie ein Bundesglied zu behandeln [1]).

Es wird demgemäß die *Landeskasse* von dem Reichsfiskus unterschieden und ebenso das Landesvermögen von dem im Reichslande befindlichen Reichsvermögen. Das Reichsgesetz vom 25. Mai 1873 über die Rechtsverhältnisse der zum dienstlichen Gebrauch einer Reichsverwaltung bestimmten Gegenstände ist durch Gesetz vom 8. December 1873 (Gesetzbl. S. 387) im Reichslande eingeführt worden und dadurch nicht nur hinsichtlich des Finanzvermögens, sondern auch hinsichtlich des Verwaltungsvermögens das Reichsland in völlig dieselbe Lage gebracht worden, in welcher die Bundesstaaten in dieser Beziehung sich befinden. Dem activen Landesvermögen entsprechend giebt es auch Landesschulden, welche einerseits von Schulden der Bezirke oder Kreise, andererseits von Schulden des Reiches verschieden sind. Das Subject dieser Schulden ist die Landeskasse (der Landesfiskus) von Elsaß-Lothringen, das Reichsland als *vermögensrechtliches* Rechtssubject.

Diese Trennung der Finanzwirthschaft Elsaß-Lothringens von der Finanzwirthschaft des Reiches äußert ihre Wirkungen nach vielen Seiten hin und erweckt bisweilen den Anschein, als wenn Elsaß-Lothringen nicht Reichsland, sondern ein wirklicher Staat wäre. Es kommen hier folgende Punkte in Betracht:

1. *Staatsverträge*, welche das Reich mit Rücksicht auf Elsaß-Lothringen schließt, und welche Gegenstände betreffen, welche nicht zu der reichsverfassungsmäßigen Competenz der Centralverwaltung gehören, werden in ihren finanziellen Wirkungen so behandelt, als wären sie von Elsaß-Lothringen contrahirt worden. Staatsrechtlich und völkerrechtlich sind sie Verträge des Reiches, vermögensrechtlich werden sie wie Verträge der elsaß-lothringischen Landeskasse behandelt. Das wichtigste Beispiel ist die mit Frankreich am 11. December 1871 zu Frankfurt a. M. geschlossene Zusatzconvention zum Friedensvertrage. Die-

1) Vgl. *Löning* a. a. O. S. 187.

selbe regelt im Art. 2 die Pflicht zur Zahlung von Pensionen, im Art. 5 die Auszahlung von Gerichtskosten, sowie die Einziehung von Geldstrafen und Kosten, im Art. 8 die Auslieferung von Urkunden, Registern, Schriftstücken u. s. w., im Art. 13 die Erfüllung von Contracten, welche die französische Regierung mit Bauunternehmern u. s. w. geschlossen hatte [1]), im Art. 14 die Uebernahme der Kosten für Anlage und Erhaltung der Kanäle u. s. w. In derselben Weise sind die mit Baden getroffenen Verabredungen wegen des Baues und der Erhaltung von Brücken über den Rhein und die Besoldung des Aufsichtspersonals, die mit Preußen geschlossene Vereinbarung wegen der Unterhaltungskosten der gemeinschaftlichen Saarkanalstrecke von Saargemünd bis Güdingen, die Verträge, welche die Rheinschifffahrt, insbesondere die Rheinschifffahrts-Centralcommission, betreffen, in Beziehung auf die Person der Contrahenten Verträge des Reiches, in Beziehung auf die pecuniären Wirkungen Verträge der Landeskasse.

2. Die Landesverwaltung wird auf Kosten der Landeskasse geführt und in dieser Beziehung ganz scharf von der Reichsverwaltung getrennt. Demgemäß hat das Reich in Elsaß-Lothringen keine anderen Einnahmequellen als diejenigen, welche es auch in den übrigen Theilen des Reiches hat, abgesehen von den im Finanzvermögen des Reiches stehenden Eisenbahnen, und andererseits werden aus der Landeskasse alle diejenigen Ausgaben bestritten, welche auch den Einzelstaaten wegen der ihnen zustehenden Selbstverwaltung zur Last fallen.

Die für Elsaß-Lothringen erlassenen Gesetze brauchen regelmäßig für den reichsländischen Fiskus die Bezeichnung „Landeskasse"; an einzelnen Stellen wird jedoch auch der Ausdruck „Staat" gebraucht; z. B. im Gesetz vom 30. December 1871, § 19, Abs. 2 [2]) und in dem Gesetz vom 15. October 1873 über die Amtskautionen [3]). Man darf hieraus nicht schließen, daß die Reichsgesetzgebung Elsaß-Lothringen als Staat anerkannt habe; denn es handelt sich an diesen Stellen nicht um den Staat als Subject von obrigkeitlichen Hoheitsrechten, sondern um den Staat als Subject von Vermögensrechten, d. h. als Fiskus.

---

1) Einen Fall dieser Art betrifft das Urtheil des Landgerichts Mülhausen vom 20. November 1872 in Puchelt's Zeitschr. f. französ. Civilrecht IV, S. 189 ff. Ueber die Frage, inwieweit durch die Abtretung Elsaß-Lothringens Forderungen und Schulden der französischen Staatskasse auf die elsaß-lothringische Landeskasse übergegangen sind, ist zu vgl. Löning a. a. O. S. 232 ff.

2) Gesetzbl. 1872, S. 55: „In die Bezirkshauptkasse fließen sämmtliche dem Staate zukommende Einnahmen des Bezirks." Der Grund ist hier offenbar ein stilistischer. Man wollte nicht sagen: In die Bezirkshauptkasse fließen sämmtliche der Landeshauptkasse zukommende Einnahmen.

3) Nach einer seit langer Zeit bestehenden, ganz constanten Praxis wird aber in der Fassung der Reichsgesetze die Bezeichnung Elsaß-Lothringens als Staat vermieden und der Gegensatz dadurch hervorgehoben, daß neben den „Bundesstaaten" Elsaß-Lothringen besonders genannt wird.

3. Auch die Kosten der Landesgesetzgebung, welche mit der den Einzelstaaten zustehenden Autonomie correspondirt, werden aus der Landeskasse getragen, nämlich die Herstellungskosten für das Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen und die durch den Landesausschuß verursachten Ausgaben. Es ist ferner die Feststellung des Haushaltsetats selbst ein Gegenstand dieser Gesetzgebung. Der Etat von Elsaß-Lothringen ist kein Bestandtheil des Reichsetats; er wird dem Landesausschuß zur Berathung vorgelegt, durch ein besonderes Gesetz festgestellt und im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen verkündet.

4. Obwohl das Reichsland, da es nicht Bundesglied ist, weder Mitgliedschaftsrechte, noch Sonderrechte, noch Pflichten dem Reiche gegenüber hat, so wird doch in allen vermögensrechtlichen Beziehungen die Landeskasse von Elsaß-Lothringen ganz ebenso behandelt, als wäre sie der Fiskus eines Bundesgliedes. Den Mitgliedschaftsrechten entsprechend hat sie den auf das Reichsland entfallenden Antheil an den Reichskassenscheinen erhalten [1]); den Sonderrechten entsprechend zahlt die Landeskasse das Aversum für die Brausteuer; den Bundespflichten entsprechend entrichtet sie an die Reichskasse die Matrikularbeiträge, und ebenso wie den Gliedstaaten wird ihr die nach der Bevölkerungszahl berechnete Quote an den zur Vertheilung gelangenden Einnahmen aus den Zöllen und Verbrauchsabgaben überwiesen.

§ 68. Die Organisation des Reichslandes.

I. Geschichtliche Entwicklung.

Da dem Begriff des Reichslandes entsprechend die Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen mit der Reichsgewalt zusammenfällt, so sind auch die Organe des Reiches zur Ausübung der Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen berufen. Diesem Princip entsprechen die Anordnungen des Vereinigungsgesetzes vom 9. Juni 1871 und der an dasselbe sich anschließenden Gesetze vollkommen. „Die Staatsgewalt in Elsaß und Lothringen übt der Kaiser aus." (§ 3, Abs. 1 a. a. O.)

Da nun die Reichsverfassung nur einen Minister des Kaisers kennt, den Reichskanzler, so ergab sich von selbst, daß derselbe auch der Minister für die kaiserliche Regierung des Reichslandes wurde, falls nicht durch Reichsgesetz eine abweichende Bestimmung getroffen wurde. Das Gesetz vom 9. Juni 1871 enthielt eine solche nicht, bestätigte vielmehr ausdrücklich die Zuständigkeit des Reichskanzlers, indem es im § 4 bestimmte:

„Die Anordnungen und Verfügungen des Kaisers bedürfen zu ihrer Giltigkeit der Gegenzeichnung des Reichskanzlers, der dadurch die Verantwortlichkeit übernimmt."

Diese Gesetzesvorschrift ist wörtlich dem Schlußsatz des Art. 17 der

1) Vgl. Gesetz vom 25. December 1874, § 4 (Gesetzbl. S. 58).

Reichsverfassung entnommen und hat zweifellos denselben Sinn wie der letztere. Die Einsetzung eines besonderen Ministers für das Reichsland oder die Bildung eines collegialen Ministeriums für dasselbe war ausgeschlossen; der Reichskanzler war allein sowohl dem Kaiser wie dem Reichstage für verantwortlich erklärt und er war daher der einzige oberste Chef der gesammten Reichslandsverwaltung in allen Ressorts.

Dem Reichskanzler war zur Erledigung seiner reichsministeriellen Amtsgeschäfte das Reichskanzleramt beigegeben; demgemäß wurde diese Reichsbehörde auch die oberste Verwaltungsbehörde für Elsaß und Lothringen.

Für diese Aufgabe wurde eine besondere Abtheilung (III) hinzugefügt. Diese Abtheilung hatte nicht den Charakter einer selbstständigen Behörde, sondern sie war ein integrirender Bestandtheil des Reichskanzleramtes. Auch hatte sie keineswegs alle das Reichsland betreffenden Angelegenheiten zu erledigen. Die Centralabtheilung hatte bei allen Gegenständen von allgemeinem politischen, handelspolitischen oder finanziellen Interesse mitzuwirken, das Decernat in den Angelegenheiten des Post- und Telegraphenwesens gehörte zu dem Geschäftskreise der I. und II. Abtheilung, das gesammte Justizwesen wurde der im Jahre 1875 errichteten IV. Abtheilung überwiesen; die auswärtigen Angelegenheiten gehörten zum Ressort des Auswärtigen Amtes; das Militärwesen wurde vom preußischen Kriegsministerium verwaltet. Der Abtheilung III blieben im Wesentlichen nur die sogen. inneren Angelegenheiten; und überdies wurde ihr die Leitung der Verwaltung der Reichseisenbahnen zugetheilt, durch Erlaß vom 27. Mai 1878 aber wieder entzogen und einem besonderen Reichsamt überwiesen.

Das Princip, daß das Reichskanzleramt die ministeriellen Geschäfte für Elsaß und Lothringen zu erledigen habe, wurde aber auf dem Gebiete der inneren Verwaltung nicht consequent durchgeführt. Die an die Stelle der französischen Präfecten getretenen Bezirkspräsidenten wurden nicht dem Reichskanzleramt unmittelbar unterstellt, wie sie nach dem französischen Behördensystem dem Ministerium unterstellt sind, sondern es wurde durch das Gesetz, betreffend die Einrichtung der Verwaltung, vom 30. December 1871 (Gesetzbl. 1872, S. 49) eine Behörde von sehr eigenthümlichem Charakter dazwischen geschoben: der Oberpräsident von Elsaß-Lothringen in Straßburg.

Derselbe befand sich nicht in der staatsrechtlichen Stellung eines Ministers; er war nicht im constitutionellen Sinne verantwortlich; er hatte nicht die Befugniß zur Vertretung des Reichskanzlers; er konnte keine kaiserliche Anordnung contrasigniren; er war den dienstlichen Anweisungen des Reichskanzlers Gehorsam schuldig und stand unter seiner Aufsicht. Das Gesetz § 4 nennt ihn die oberste Verwaltungsbehörde in Elsaß-Lothringen; er war aber auf keinem Ressort die oberste Verwaltungsbehörde von Elsaß-Lothringen, sondern durch-

aus und in allen Beziehungen dem Reichskanzler als dem wirklichen Verwaltungschef untergeben.

Die in den §§ 5 und 6 des Verwaltungsgesetzes vom 30. December 1871 ihm übertragenen Befugnisse unterscheiden sich nicht wesentlich von denjenigen, welche die preußische Instruction vom 31. December 1825 den preußischen Oberpräsidenten zuweist, und der ursprüngliche legislatorische Gedanke war offenbar darauf gerichtet, den Oberpräsidenten von Elsaß-Lothringen den preußischen Oberpräsidenten gleichzustellen. Das Verwaltungsgesetz § 6 ermächtigte aber den Reichskanzler, dem Oberpräsidenten die Befugnisse ganz oder theilweise zu übertragen, welche nach den in Geltung stehenden französischen Gesetzen von den Ministerien auszuüben waren. Von dieser Ermächtigung machte der Reichskanzler einen sehr ausgiebigen Gebrauch, indem er durch Bekanntmachung vom 29. Januar 1872 (Gesetzbl. S. 122) dem Oberpräsidenten v. Möller (für seine Person) diese Befugnisse ganz und gar und in Bausch und Bogen übertrug, soweit sie nicht durch specielle Reichsgesetze oder kaiserliche Verfügungen geregelt waren oder den Ministern der auswärtigen Angelegenheiten oder des Krieges zustanden oder die Verwaltung der indirecten Steuern zum Gegenstande hatten. Für das ganze Gebiet der inneren Verwaltung mit wenigen Ausnahmen [1]) war hierdurch der Oberpräsident an die Stelle des Ministeriums getreten und demgemäß war auch das ihm beigegebene Personal von Räthen, Subalternen und Unterbeamten so groß, daß das „Oberpräsidium" der äußeren Einrichtung nach weit mehr einem Ministerium als einem preußischen Oberpräsidium glich.

Hieraus ergab sich ein Widerspruch zwischen der thatsächlichen Bedeutung und der staatsrechtlichen Stellung des Oberpräsidenten. Er war eine Oberinstanz der gesammten inneren Landesverwaltung; er war competent zu fast allen Anordnungen, welche nach dem bestehenden Recht zur Zuständigkeit der Minister gehören; ihm lag ob die Aufstellung des Landeshaushaltsetats, die Vorbereitung der Entwürfe zu Gesetzen und Verordnungen, die Ertheilung von Instructionen und dienstlichen Anweisungen an die Bezirkspräsidenten und die anderen Bezirksbehörden. Aber er war nur kraft eines Verwaltungsbefehles des Reichskanzlers mit dem größten Theile dieser Functionen betraut, rechtlich ohne eigene Verantwortlichkeit, dem Reichskanzler gegenüber ohne Selbstständigkeit.

In Folge davon behielt das Reichskanzleramt seine volle Bedeutung in

---

1) Forstverwaltung (Gesetz vom 30. December 1871, § 1), Bergverwaltung (Gesetz vom 16. December 1873, § 167) und Universität (Gesetz vom 28. April 1872). Auch für diese Verwaltungen aber war der Oberpräsident durch Delegation des Reichskanzlers mit weitreichenden Befugnissen ausgestattet worden. Vgl. hinsichtlich der Forstverwaltung den Erlaß des Reichskanzlers vom 21. Februar 1872 in der sogen. v. Möller'schen Sammlung der elsaß-lothringischen Gesetze Bd. III, S. 198.

allen Angelegenheiten, die entweder durch besondere Anordnung der Zuständigkeit des Reichskanzlers vorbehalten worden waren, oder welche wegen ihrer Bedeutung zu seiner Kenntniß und Entscheidung gebracht werden mußten. Es waren daher gleichsam zwei Ministerien über einander gebaut: das Oberpräsidium, welches durch die Beherrschung des Details und durch die genauere Kenntniß der localen Verhältnisse und Personen, und das Reichskanzleramt, welches durch die größere Rechtsmacht und die engere Fühlung mit den Centralbehörden des Reiches, sowie mit Bundesrath und Reichstag im Vortheil war.

Um seine Stellung zu kräftigen und den Schwerpunkt der Regierung mehr nach Straßburg zu ziehen, ließ sich der Oberpräsident durch kaiserlichen Erlaß vom 29. October 1874 (Gesetzbl. S. 37) die Ermächtigung ertheilen, einen aus Mitgliedern der Bezirkstage gebildeten Landesausschuß um sich zu versammeln, welchem Entwürfe von Gesetzen für Elsaß-Lothringen über solche Angelegenheiten, welche der Reichsgesetzgebung durch die Verfassung nicht vorbehalten sind, einschließlich des Landeshaushaltsetats, zur gutachtlichen Berathung vorgelegt werden können, ehe sie den zuständigen Factoren der Gesetzgebung zur Beschlußfassung zugehen [1]). Dieser Erlaß hat keinen Rechtssatz geschaffen; er hatte zunächst nur die Bedeutung einer Instruction; auch ohne den Erlaß wäre die Regierung nicht gehindert gewesen, über Gesetzentwürfe gutachtliche Aeußerungen einzuholen, und andererseits war die Begutachtung nicht zum rechtlichen Erforderniß eines Landesgesetzes erhoben worden. Der Erlaß war auch nicht in der für Schaffung eines Rechtssatzes erforderlichen Gesetzesform ergangen. Das Gesetz vom 2. Mai 1877 (Gesetzbl. S. 491) hat jedoch dem Landesausschuß eine bedeutsame staatsrechtliche Stellung verliehen, indem es die gutachtliche Aeußerung in eine Zustimmung zu den Landesgesetzen verwandelte und derselben die Kraft beilegte, die Zustimmung des Reichstages zu ersetzen. Zugleich wurde der Erlaß als Anlage zu dem Gesetz im Reichsgesetzblatt verkündet und dadurch mit formeller Gesetzeskraft ausgestattet.

Das Verhältniß des Oberpräsidenten zum Reichskanzler wurde ferner dadurch complicirt, daß die einzelnen Abtheilungen des Reichskanzleramtes zu selbstständigen obersten Reichsbehörden umgebildet wurden und seit dem

1) Der Erlaß ist an den Reichskanzler gerichtet und enthält daher eigentlich eine Ermächtigung für diesen; er bestimmt aber, daß die Vorlagen dem Landesausschusse durch den Oberpräsidenten zugehen, welcher berechtigt ist, den Plenarsitzungen und den Commissionsberathungen beizuwohnen und sich in denselben durch Commissarien vertreten zu lassen. Derselbe Erlaß enthält die Anordnungen über die Zusammensetzung, Einberufung und den Geschäftsgang des Landesausschusses; der Erlaß vom 13. Februar 1877 (Reichsgesetzbl. S. 493) änderte ihn ab, indem die Wahl von zwei Vicepräsidenten gestattet wurde. Die zur Ausführung des Erlasses erforderlichen Anordnungen hat der Reichskanzler durch Verordnung vom 23. März 1875 (Gesetzbl. S. 63) getroffen.

1. Januar 1877 die III. Abtheilung zum Reichskanzleramt für Elsaß-Lothringen und die IV. zum Reichsjustizamt constituirt wurde [1]). Auf Grund des Stellvertretungsgesetzes wurden die Chefs dieser Reichsämter zu verantwortlichen Stellvertretern des Reichskanzlers bestellt [2]). Nunmehr stand nicht nur zwischen dem Reichskanzler und den Bezirkspräsidenten der Oberpräsident, sondern wieder zwischen dem Oberpräsidenten und dem Reichskanzler der mit selbstständiger Vertretungsbefugniß ausgestattete Chef des Reichskanzleramtes für Elsaß-Lothringen. Aus den nach der Gesetzgebung des Landes und Reiches constituirten drei Instanzen waren fünf geworden. Ueberdies waren die Ressorts der Verwaltung und der Justiz aus einander gerissen und an zwei von einander ganz unabhängige Centralbehörden gewiesen. Die hieraus sich ergebenden Schwierigkeiten drängten zu einer Reform.

Die Richtung, in welcher dieselbe erfolgen mußte, war durch die Schöpfung des Landesausschusses vorgezeichnet. Diese Institution konnte und wollte man nicht wiederaufheben, und da es unthunlich war, daß der Landesausschuß in Straßburg tagte, dagegen die oberste Regierungsbehörde in Berlin ihren Sitz hatte, so blieb keine andere Wahl, als die Verlegung der obersten Regierungsbehörde des Reichslandes nach Straßburg. Man kam hierdurch zugleich den von Angehörigen des Reichslandes lebhaft geäußerten Wünschen entgegen.

Das Reichsgesetz vom 4. Juli 1879 (Reichsgesetzbl. S. 165), § 3 bestimmte, daß sowohl das Reichskanzleramt für Elsaß-Lothringen als auch das Oberpräsidium aufgelöst werden, und daß unter dem Namen „Ministerium für Elsaß-Lothringen" in Straßburg eine Behörde errichtet werde, welche die von dem Reichskanzleramt für Elsaß-Lothringen und dem Reichsjustizamt in der Verwaltung des Reichslandes, sowie die von dem Oberpräsidenten bisher geübten Obliegenheiten wahrzunehmen habe. Wurde aber die Centralverwaltungsbehörde in das Reichsland selbst verlegt, so mußte auch die Unterordnung derselben unter den Reichskanzler aufgehoben werden, da sonst nothwendig dieselben Uebelstände sich von Neuem hätten einstellen müssen, welche sich aus der Unterordnung des Oberpräsidiums unter den Reichskanzler ergeben hatten. Das Reichsgesetz vom 4. Juli 1879 bestimmte daher weiter, daß ein Statthalter in Straßburg eingesetzt wird, auf welchen die durch Gesetze und Verordnungen dem Reichskanzler in elsaß-lothringischen Landesangelegenheiten überwiesenen Befugnisse und Obliegenheiten übergehen und welchem der Kaiser landesherrliche Befugnisse zur Ausübung übertragen kann. Gleichzeitig wurde der Landesausschuß hinsichtlich seiner Zusammensetzung weiter ausgebaut und mit größeren Befugnissen ausgestattet; die Competenz des

1) Siehe oben S. 345 ff.
2) Vgl. Joël, Hirth's Annalen 1879, S. 773.

Bundesrathes in Verwaltungsangelegenheiten wurde eingeschränkt und es wurde die Bildung eines Staatsrathes zur Begutachtung von Gesetzen und Verordnungen vorgeschrieben.

Auf diesen Grundlagen beruht die gegenwärtige Organisation des Reichslandes. Als maßgebendes Princip ist dabei festgehalten, daß auch gegenwärtig eine selbstständige, d. h. von der Reichsgewalt verschiedene Staatsgewalt in Elsaß und Lothringen nicht constituirt, mithin das Reichsland kein Staat ist, sondern daß alle daselbst zur Ausübung kommenden Hoheitsrechte unmittelbar dem Reich zustehen und alle mit ihrer Handhabung betrauten Organe Reichsorgane sind.

II. Die gegenwärtig bestehenden Institutionen des Reichslandes sind folgende:

1. Der Kaiser. Derselbe übt die Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen aus, d. h. er hat alle Machtbefugnisse, welche nach dem in Elsaß-Lothringen geltenden Rechte dem Staatsoberhaupte zukommen. Aber er hat diese Rechte nicht wie ein Landesherr, sondern als das Organ des Reiches. Der Rechtstitel, auf dem das kaiserliche Recht beruht, ist das Reichsgesetz vom 9. Juni 1871, und dieses Gesetz hat nicht das durch den Frankfurter Frieden begründete Recht des Reiches aufgehoben und den Kaiser zum Rechtsnachfolger des Reiches gemacht [1]), sondern es setzt die Fortdauer des Rechts des Reiches voraus und disponirt über die Art, wie das Reich dasselbe ausübt. Es giebt keine elsaß-lothringische Krone oder Dynastie; das Reichsland ist kein kaiserliches Kronland [2]). Dies findet seinen juristischen Ausdruck und eine unzweifelhafte staatsrechtliche Anerkennung darin, daß der Kaiser alle staatlichen Acte in Ausübung der Staatsgewalt von Elsaß-Lothringen „im Namen des Reiches" vollzieht. Darin ist auch durch das Gesetz vom 4. Juli 1879 keine Veränderung eingetreten; die Motive zu diesem Gesetz erklären ausdrücklich, „daß die staatliche Form, welche das Reichsland bei der Einverleibung erhalten hat, im Wesentlichen unverändert bleibe" [3]). Einen besonders prägnanten Ausdruck hat dies gefunden in der kaiserlichen Verordnung vom 18. Februar 1883 (Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 11), in welcher der Kaiser zwei päpstliche Breven genehmigte, „unbeschadet aller Uns im Namen des Reiches in Elsaß-Lothringen zu-

1) Dies behauptet Leoni bei Marquardsen S. 226. Er ist bereits von Stöber S. 650 ff., 658 ausführlich und sehr schlagend widerlegt worden.

2) Siehe oben S. 681 fg.

3) Drucksachen des Reichstages 1879, VI, 1532. In der Sitzung des Reichstages erklärte der Vertreter des Reichskanzleramtes für Elsaß-Lothringen: „Die Souveränität, welche nach dem Friedensvertrage und nach dem Vereinigungsgesetze beim Reiche beruht, wird demselben erhalten; die Staatsgewalt, welche der Kaiser im Namen des Reiches auszuüben hat, verbleibt ihm; sie wird weder in dem Titel, aus welchem sie abgeleitet ist, verändert, noch in ihrem Umfange erweitert oder vermindert." Stenogr. Berichte II, 1617. Stöber a. a. O. S. 653.

stehenden Hoheitsrechte". Die Formen und Voraussetzungen für die Ausübung dieser Hoheitsrechte stehen aber unter besonderen Regeln, welche von den für das Reich als Ganzes bestehenden Rechtsvorschriften abweichen. Die Reichsangelegenheiten und die Landesangelegenheiten sind objectiv in derselben Weise von einander geschieden wie die Competenz des Reiches und die der Einzelstaaten, und für jeden dieser beiden Kreise gelten andere Rechtsnormen.

Aus diesem Grunde ist es keineswegs unerheblich, ob der Kaiser innerhalb der durch die Reichsverfassung begründeten, das Reich als solches betreffenden Sphäre oder innerhalb des Kreises der Landesangelegenheiten handelt. Für die letzteren ist seine Stellung gegenüber dem Bundesrath und Reichstag theilweise eine andere, es ist ein besonderes System von Behörden und eine getrennte Finanzwirthschaft eingerichtet, und die Reichsgesetzgebung findet ihre Ergänzung in dem particulären Recht des Landes.

Das letztere ist insbesondere auch dafür maßgebend, welche Verwaltungsacte von der generellen Delegation an die Behörden ausgenommen sind, also eine eigene Willenserklärung des Staatsoberhaupts selbst erfordern [1]). Das Gesetz vom 30. December 1871, § 18 bestimmt aber, daß durch kaiserliche Verordnung Befugnisse, welche in den französischen Gesetzen dem Staatsoberhaupt vorbehalten sind, den Central- oder Bezirksbehörden übertragen werden können [2]), und das Gesetz vom 4. Juli 1879, § 1 ermächtigt den Kaiser, landesherrliche Befugnisse, welche ihm kraft Ausübung der Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen zustehen, einem Statthalter zu übertragen [3]).

Das französische Recht stellt für Verwaltungsacte des Staatsoberhauptes in zahlreichen Fällen das Erforderniß auf, daß zuvor der Staatsrath die Angelegenheit prüft und sein Gutachten ertheilt [4]). Das Gesetz vom 30. December 1871, § 9, Abs. 3 übertrug die Verwaltungsfunctionen des Staatsraths, soweit sie durch Gesetze nicht anderen Behörden zugewiesen werden, dem Oberpräsidenten, und durch das Gesetz vom 4. Juli 1879, § 3 sind dieselben auf das Ministerium für Elsaß-Lothringen übergegangen [5]). Da aber der

1) Vgl. Otto Mayer, Theorie des französischen Verwaltungsr. S. 35 fg.

2) Anwendungen dieser Ermächtigung sind die Verordnungen v. 5. Mai 1873 (Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 85) und vom 10. Februar 1875 (Gesetzbl. S. 75); die letztere zu Gunsten der Bezirkspräsidenten.

3) Ob hierdurch § 18 des Gesetzes von 1871 aufgehoben ist oder neben dem § 1 des Gesetzes vom 4. Juli 1879 noch in Geltung steht, kann zweifelhaft erscheinen, ist aber wohl im letzteren Sinne zu entscheiden, denn das Gesetz von 1871 bezieht sich auf eine ganz andere Art der Uebertragung, wie das Gesetz von 1879. Die letztere läßt den Charakter der übertragenen Geschäfte als Acte des Staatsoberhauptes unverändert, während eine Uebertragung auf Grund des § 18 die Geschäfte von der Zuständigkeit des Oberhauptes loslöst und sie in Geschäfte der Behörden umwandelt. Zustimmend Leoni, Oeffentl. Recht I, S. 87, Note 2.

4) Vgl. das Nähere bei O. Mayer a. a. O. S. 72 ff.

5) Der durch dieses Gesetz eingesetzte Staatsrath (siehe unten) hat keine Aehnlichkeit mit dem französischen Conseil d'état, insbesondere keinerlei Verwaltungsfunctionen.

französische Staatsrath nur als ein dem Ministerium selbstständig gegenübertretendes und von demselben getrenntes Organ eine eigene Wirksamkeit sowohl formell als sachlich entfalten kann, so ist die Uebertragung seiner Functionen auf den Oberpräsidenten oder das Ministerium ganz gleichbedeutend mit seiner Aufhebung gewesen [1]).

Pecuniäre Rechte sind für den Kaiser mit der Ausübung der Staatsgewalt im Reichslande nicht verbunden; es giebt keine elsaß-lothringische Civilliste.

2. Der Bundesrath. Indem das Gesetz vom 9. Juni 1871 die Ausübung der Staatsgewalt dem Kaiser delegirte, schloß es dadurch den Bundesrath von der Antheilnahme daran aus. Indeß wurde zugleich bestimmt, daß bis zum Eintritt der Wirksamkeit der Reichsverfassung der Kaiser bei Ausübung der Gesetzgebung an die Zustimmung des Bundesrathes gebunden sei und daß nach Einführung der Reichsverfassung bis zu anderweitiger Regelung durch Reichsgesetz das Recht der Gesetzgebung auch in den der Reichsgesetzgebung in den Bundesstaaten nicht unterliegenden Angelegenheiten dem Reiche zusteht. Dadurch wurden dieselben Organe, welche bei der Gesetzgebung des Reiches innerhalb der verfassungsmäßigen Competenz mitwirken, auch zur Theilnahme an der Gesetzgebung des Reiches in den anderen Angelegenheiten (Landesgesetzgebung) berufen. Vgl. § 69. Die spätere Gesetzgebung hat an dieser Function des Bundesrathes nichts geändert. Unter der Gesetzgebung ist die Form des Gesetzes gemeint. Der Bundesrath nimmt daher Theil an allen Bethätigungen der Staatsgewalt, welche in dieser Form erfolgen; insbesondere also auch an der Feststellung des Landeshaushaltsetats, und dadurch hat er einen mitbestimmenden Einfluß auf die Verwaltung des Reichslandes. Auch zum Erlaß von kaiserlichen Verordnungen mit interimistischer Gesetzeskraft auf Grund des Gesetzes vom 25. Juni 1873, § 8 (Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen S. 131) ist die Zustimmung des Bundesrathes erforderlich. Siehe § 69.

Außerdem sind dem Bundesrathe durch besondere gesetzliche Anordnungen bestimmte Functionen in elsaß-lothringischen Verwaltungsangelegenheiten übertragen. Der Bundesrath hat nämlich hinsichtlich der in der Landesverwaltung angestellten Beamten dieselben Befugnisse auszuüben, welche ihm durch das Reichsbeamtengesetz hinsichtlich der Reichsbeamten zugewiesen sind; jedoch hat das Gesetz vom 4. Juli 1879, § 8 die auf Gehalts- und Pensionszahlungen bezüglichen, in den §§ 5, 39, 52 und 68 des Beamtengesetzes normirten Befugnisse des Bundesrathes dem Ministerium übertragen. Auch entscheidet der Bundesrath über Recurse wegen Mißbrauchs in kirchlichen Angelegenheiten

1) Leoni a. a. O. S. 51.

nach Vernehmung des Ausschusses für Justizwesen; er ist in dieser Beziehung an die Stelle des französischen Staatsraths getreten [1]).

Ueber den Bundesrathsausschuß für Elsaß-Lothringen siehe oben S. 255.

3. Der Reichstag und der Landesausschuß. Das Reichsgesetz vom 9. Juni 1871 schloß bis zur Einführung der Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen den Reichstag von einer Mitwirkung an den besonderen Angelegenheiten des Reichslandes aus, mit der selbstverständlichen Ausnahme, daß bei der Aufnahme von Anleihen oder Uebernahme von Garantien, durch welche eine Belastung des Reiches herbeigeführt wird, die Zustimmung des Reichstages erforderlich sein sollte. Es mußte aber dem Reichstage über die erlassenen Gesetze und allgemeinen Anordnungen und über den Fortgang der Verwaltung jährlich Mittheilung gemacht werden [2]). Mit dem Eintritt der Geltung der Reichsverfassung (1. Januar 1874) erlangte der Reichstag für diejenigen Angelegenheiten, welche im übrigen Reichsgebiet der Zuständigkeit der Einzelstaaten unterliegen, alle Befugnisse und Obliegenheiten, welche ihm innerhalb der reichsverfassungsmäßigen Competenz zustehen. Durch das Gesetz vom 2. Mai 1877 (Gesetzbl. S. 491) ist jedoch angeordnet worden, daß Landesgesetze für Elsaß-Lothringen, einschließlich des jährlichen Landeshaushaltsetats, vom Kaiser mit Zustimmung des Bundesraths und Landesausschusses erlassen werden und daß die Rechnungen über den Landeshaushalt dem Bundesrath und dem Landesausschuß zur Entlastung vorgelegt werden. Das Gesetz vom 4. Juli 1879, § 21 ertheilte dem Landesausschuß überdies das Recht, innerhalb des Bereiches der Landesgesetzgebung Gesetze vorzuschlagen und an ihn gerichtete Petitionen dem Ministerium zu überweisen. Die Bedeutung des Gesetzes vom 2. Mai 1877 hinsichtlich der Gesetzgebung wird im folgenden Paragraphen eingehend erörtert werden; hier handelt es sich zunächst nur um die rechtliche Stellung und Zusammensetzung des Landesausschusses.

a) Was den Rechtscharakter des Landesausschusses anlangt, so ist die Gleichstellung desselben mit einem Provinziallandtage völlig verfehlt und unzulässig [3]). Der Landesausschuß hat ein volles Mitwirkungsrecht an der Gesetzgebung, an der Feststellung des Staatshaushaltsetats, er übt alle Rechte in vollem Umfange und mit voller Wirksamkeit aus, welche im constitutionellen Staate der Volksvertretung zuzustehen pflegen; er befindet sich in dieser Beziehung im vollen Gegensatz zu den Bezirkstagen des Reichslandes oder etwa zu den Provinziallandtagen Preußens [4]). Ebensowenig ist es aber möglich,

1) Gesetz vom 30. December 1871, § 9, Abs. 1.

2) Reichsgesetz vom 9. Juni 1871, § 3, Abs. 2 und 3.

3) Zu dieser Auffassung führt die Theorie von Löning (und Schulze), daß das Reichsland ein autonomer Communalverband sei. Auch Meyer § 141 stimmt ihr zu. Siehe oben S. 686 Note 1.

4) Vgl. Recht der Wiedergewonnenen S. 78 fg.; Leoni S. 61 und besonders Stöber S. 661 ff.

den Landesausschuß den Landtagen der deutschen Einzelstaaten gleichzustellen [1]). Denn dieselben sind Organe von Staaten; die Existenz einer von der Reichsgewalt verschiedenen und selbstständigen Staatsgewalt bildet für sie eine wesentliche Voraussetzung. Da das Reichsland kein Staat ist, so kann es auch keine staatlichen Organe, keinen Staatslandtag haben. Der Landesausschuß ist vielmehr ein Organ des Reiches, ein stellvertretender Specialreichstag, der in elsaß-lothringischen Angelegenheiten anstatt des allgemeinen Reichstages fungirt [2]). Die Competenz des Reichstages ist durch ihn keineswegs ausgeschlossen. Wenngleich das Reichsgesetz von 1877 den Grundsatz aufstellt, daß regelmäßig bei der Landesgesetzgebung, bei der Feststellung des Etats und bei der Prüfung der Staatsrechnungen der Landesausschuß in Thätigkeit tritt, so hat es doch ausdrücklich die Erlassung von Landesgesetzen im Wege der Reichsgesetzgebung und die Entlastung der Regierung durch den Reichstag vorbehalten [3]). Wenn von diesem Vorbehalt Gebrauch gemacht wird, so handelt der Reichstag nicht als Vertreter des Landesausschusses, er leitet seine Befugnisse nicht ab aus der Landesverfassung, sondern er übt sein eigenes, in der Reichsverfassung begründetes Recht aus. Der Landesausschuß dagegen leitet die Kraft seiner Beschlüsse vom Reich ab, seine ganze Existenz steht zur Verfügung der Reichsgesetzgebung; er wird als ein Surrogat des Reichstages verwendet. Es steht dies auch in vollkommenem Einklang mit dem, was über die elsaß-lothringische Staatsangehörigkeit entwickelt worden ist. Ein von der Reichsangehörigkeit verschiedenes Staatsbürgerrecht giebt es im Reichsland nicht; die Bevölkerung von Elsaß-Lothringen ist nicht zu einem „Staatsvolk" zusammengefaßt, wie diejenige der Gliedstaaten. Der Landesausschuß ist die verfassungsmäßige Vertretung des deutschen Reichsvolkes, soweit es im Reichsland wohnt und dadurch an den speciell reichsländischen Angelegenheiten interessirt ist. Er ist daher im Gegensatz zum Reichstage eine Sondervertretung der elsaß-lothringischen Bevölkerung, aber er ist ebenso wie der Reichstag ein Organ des Reiches.

b) Die Zusammensetzung des Landesausschusses ist gegenwärtig in der Art geregelt, daß 34 Mitglieder von den Bezirkstagen, 20 von den Landkreisen, 4 von den Gemeinden Straßburg, Mülhausen, Metz und Colmar gewählt werden. Die Bezirkstage wählen die Mitglieder aus ihrer Mitte; hört der Gewählte auf, Mitglied des Bezirkstages zu sein, so erlischt auch für ihn die Mitgliedschaft beim Landesausschuß. Die Abgeordneten der 4 Städte werden von den Gemeinderäthen aus deren Mitte gewählt; scheiden sie aus dem Gemeinderath aus, so erlischt ihr Mandat. Die Wahlen in den Kreisen werden von Wahlmännern vollzogen, welche von den Gemeinderäthen der einzelnen Ge-

1) Dies ist die Ansicht Leoni's a. a. O.
2) Uebereinstimmend Hänel I, S. 831.
3) Gesetz vom 2. Mai 1877, § 2 und § 3.

meinden aus ihren Mitgliedern gewählt werden. Wählbar zum Abgeordneten in den Landkreisen ist, wer das active Gemeindewahlrecht besitzt und im Bezirk seinen Wohnsitz hat. Die Wahlen der Wahlmänner und der Abgeordneten geschehen in geheimer Abstimmung auf drei Jahre [1]). Die Wahlprüfung erfolgt in dem für die Wahlen zu den Bezirkstagen vorgeschriebenen Verfahren, d. h. nach Maßgabe des Gesetzes vom 22. Juni 1833, Art. 50 fg. Hiernach entscheidet der Bezirksrath, wenn die Anfechtung auf Nichterfüllung der vorgeschriebenen Bedingungen und Förmlichkeiten gestützt wird, das Gericht, wenn die gesetzliche Unfähigkeit des gewählten Abgeordneten behauptet wird [2]). Dem Landesausschuß selbst steht sonach eine Prüfung der Legitimation seiner Mitglieder nicht zu. Die Ausübung des Mandats ist durch die Ableistung des Eides, in welchem Treue dem Kaiser und Gehorsam der Verfassung gelobt wird, bedingt [3]).

c) Die Berufung, Vertagung und Auflösung des Landesausschusses ist das ausschließliche Recht des Kaisers [4]). Die Auflösung zieht diejenige der Bezirkstage nach sich, bringt aber die Eigenschaft eines Wahlmannes in den Landkreisen nicht zum Erlöschen. Der Landesausschuß wählt bei Beginn der Session einen Präsidenten und zwei Stellvertreter, sowie die erforderlichen Schriftführer [5]). Die Verhandlungen sind öffentlich; die Geschäftssprache ist die deutsche [6]). Der Landesausschuß kann zur Vorbereitung seiner Beschlüsse Commissionen und Berichterstatter ernennen und er beschließt über seine Geschäftsordnung [7]). Die Mitglieder des Ministeriums und die zu deren Vertretung abgeordneten Beamten haben das Recht, bei den Verhandlungen des Landesausschusses, sowie in dessen Abtheilungen und Commissionen gegenwärtig zu sein. Sie müssen auf ihr Verlangen jederzeit gehört werden [8]).

d) Die Vorschriften der Reichsgesetze zum Schutze der Volksvertretungen und ihrer Mitglieder finden auf den Landesausschuß Anwendung. Dahin gehören zunächst die Vorschriften des Strafgesetzbuches § 105 und 106 und § 339,

---

1) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 12—17. Die Bestimmungen über die von den Bezirkstagen vorzunehmenden Wahlen enthält die Verordnung des Reichskanzlers vom 23. März 1875 (Gesetzbl. S. 63), über die Wahlen der Wahlmänner und Abgeordneten der Landkreise und über die Wahlen der Abgeordneten der vier Städte die Kaiserliche Verordnung vom 1. October 1879 (Gesetzbl. S. 89). Vgl. Leoni S. 62 ff.

2) Verordnung vom 1. October 1879, § 19. Vgl. v. Stengel, Annalen 1876, S. 827 fg.; Leoni S. 65 fg.

3) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 10 in Verbindung mit dem Verfassungsgesetz vom 14. Januar 1852, Art. 14. Senatsbeschluß vom 25. December 1852, Art. 16. Vgl. auch die Verordnung vom 6. August 1873 (Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen S. 187).

4) Erlaß vom 29. October 1874. Gesetz vom 4. Juli 1879, § 19, Abs. 1.

5) Erlaß vom 29. October 1874 und 13. Februar 1877 (Gesetzbl. S. 9).

6) Reichsgesetz vom 23. Mai 1881 (Reichsgesetzbl. S. 98).

7) Erlaß vom 29. October 1874. Ueber die Geschäftsordnung, welche derjenigen des Reichstages nachgebildet ist, vgl. Leoni S. 74 ff.

8) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 20.

Abs. 2 [1]). Es ist dies um so gewisser, als das Reichsgesetz, betreffend die Einführung des Strafgesetzbuches in Elsaß-Lothringen, vom 30. August 1871, Art. 1 erklärt, daß die Bestimmungen dieses Gesetzbuches, in welchen von Bundesstaaten oder deren Beziehungen die Rede ist, auch auf Elsaß-Lothringen und dessen entsprechende Beziehungen Anwendung finden. Welche Ansicht man auch über die rechtliche Natur des Landesausschusses für die richtige hält, darüber kann kein Zweifel bestehen, daß derselbe hinsichtlich der Gesetzgebung und der Ordnung des Staatshaushaltes Functionen ausübt, wie die Landtage der Bundesstaaten, also eine „entsprechende Beziehung" ist. Hiernach ist aber ebensowenig in Zweifel zu ziehen, daß auch § 11 (sogen. parlamentarische Immunität) und § 12 (Straffreiheit wahrheitsgetreuer Berichte) des Strafgesetzbuches auf die Mitglieder und Verhandlungen des Landesausschusses Anwendung finden müssen. Zwar ist im Reichstage die entgegengesetzte Ansicht entwickelt worden und Anträge auf ausdrückliche Anerkennung der Straffreiheit sind wiederholt zurückgewiesen worden; dadurch werden aber bestehende Gesetzesvorschriften nicht ihrer Geltung beraubt [2]).

Was von den Bestimmungen des Strafgesetzbuches gilt, muß selbstverständlich auch von den §§ 347, 367, 785, 786 der Civilproceßordnung und von den §§ 49 und 72 der Strafproceßordnung (betreffend Zeugenvernehmungen und Verhaftung) gelten.

Dagegen finden diejenigen Vorschriften, welche den Reichstag und seine Mitglieder speciell betreffen, auf die Abgeordneten zum Landesausschuß keine Anwendung. Namentlich gilt das Diätenverbot nicht; die Mitglieder des Landesausschusses erhalten aus der Landeskasse 20 Mark Tagegelder und Reisekosten [3]).

4. Der Kaiserliche Statthalter. Das Gesetz vom 4. Juli 1879 bestimmt im § 1: „Der Kaiser kann landesherrliche Befugnisse, welche ihm kraft Ausübung der Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen zustehen, einem Statthalter übertragen", und im § 2: „Auf den Statthalter gehen zugleich die durch Gesetze und Verordnungen dem Reichskanzler in elsaß-lothringischen Landesangelegenheiten überwiesenen Befugnisse und Obliegenheiten, sowie die durch § 10 des Gesetzes vom 30. December 1871 dem Oberpräsidenten übertragenen außerordentlichen Gewalten über." Die Befugnisse des Statthalters sind

1) Sprengung einer gesetzgebenden Versammlung, Nöthigung zu Beschlüssen, gewaltsame Verhinderung eines Mitgliedes, sich an den Ort der Versammlung zu begeben.

2) Vgl. das Recht der Wiedergewonnenen S. 60 ff. Leoni S. 72; Stöber im Archiv I, S. 623 ff. Merkel, Strafrecht S. 282. Olshausen, Commentar zum Strafgesetzbuch § 11, Note 2. Anderer Ansicht Marquardsen in den Verhandlungen des Reichstages vom 27. April 1881. Stenogr. Bericht I, S. 853; G. Meyer, Staatsrecht § 141, Note 15; Kayser im Rechtslexikon III, S. 407; Schulze II, S. 383.

3) Erlaß vom 29. October 1874. Gesetz vom 2. Mai 1877, § 4. Gesetz vom 4. Juli 1879, § 21, Abs. 2.

demnach theils landesherrliche, theils ministerielle. Zwischen diesen beiden Kategorien besteht aber ein bedeutsamer Unterschied. Die Uebertragung landesherrlicher Befugnisse ist facultativ, sie kann auch unterbleiben; dagegen kann es keinen Statthalter geben ohne die Befugnisse des Reichskanzlers. Die letzteren haften am Amt des Statthalters, bilden den dauernden Inhalt desselben; die landesherrlichen Befugnisse dagegen werden jedem einzelnen Statthalter für seine Person verliehen. Endlich steht der Umfang der ministeriellen Befugnisse und Pflichten durch objective Rechtssätze fest; dagegen der Umfang der landesherrlichen Befugnisse wird durch eine Anordnung des Kaisers im einzelnen Falle fixirt [1]). Mithin sind die ministeriellen Befugnisse für den Statthalter wesentliche, die landesherrlichen dagegen accessorische; für die juristische Begriffsbestimmung aber kommen nur die ersteren in Betracht. Die Frage, ob der Statthalter als Regent (Vicekaiser) oder als Beamter (Minister) zu qualificiren sei, ist daher im letzteren Sinne zu beantworten.

Was ferner das Verhältniß des Statthalters zum Reichskanzler anlangt, so ist er nicht ein Stellvertreter desselben im Sinne des Gesetzes vom 17. März 1878; die Ernennung eines Statthalters findet nicht statt in Fällen der Behinderung des Reichskanzlers auf dessen Antrag; es können ihm nicht einzelne Theile des Geschäftskreises übertragen werden und der Reichskanzler ist nicht befugt, Amtshandlungen, die zu diesem Geschäftskreise gehören, selbst vorzunehmen. Es sind vielmehr, wie die Motive zum Gesetz von 1879 sagen, die Obliegenheiten des Reichskanzlers von seiner Person gelöst und einem anderen Träger anvertraut, und dies hat im § 2 des Gesetzes seinen klaren Ausdruck gefunden. Der Statthalter ist an die Stelle des Reichskanzlers getreten nicht als sein Delegatar, sondern als sein Successor [2]). Die Zuständigkeit des Reichskanzlers ist durch das Gesetz von 1879 in zwei Kreise zerlegt worden: die Competenz in allgemeinen Reichsangelegenheiten und die Competenz in reichsländischen Angelegenheiten; die letztere ist dem Reichskanzler entzogen und dem Statthalter übertragen. Der Verfassungsgrundsatz, daß es nur einen Reichsminister giebt, ist durch das Gesetz von 1879 abgeändert worden; es giebt seitdem zwei; der Statthalter ist der Reichskanzler für Elsaß-Lothringen, so wie der Landesausschuß ein Reichstag für Elsaß-Lothringen ist. Der Statthalter und der Reichskanzler können sich nicht gegenseitig vertreten. Im Einzelnen gelten folgende Rechtssätze von diesem Amt:

a) Der Statthalter wird vom Kaiser ernannt und abberufen [3]). Die Ernennung wird vom Reichskanzler contrasignirt; ebenso die Verordnung, betreffend die Uebertragung landesherrlicher Befugnisse [4]). Es ist in Zweifel

1) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 1, Abs. 2.

2) Zustimmend Zorn I, S. 542; Löning S. 78; Schulze II, S. 379.

3) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 1, Abs. 1.

4) Reichsgesetzbl. 1879, S. 282; 1885, S. 273 fg.; 1888, S. 189; 1890, S. 2; 1894, S. 529. Eine Aufzählung dieser übertragenen Befugnisse bei Leoni S. 87.

gezogen worden, ob die Ernennung eines Statthalters erfolgen müsse oder facultativ sei [1]). Dieser Zweifel ist durch die ungeschickte Fassung des Gesetzes von 1879 verschuldet worden. Nur die Uebertragung landesherrlicher Befugnisse ist facultativ; dadurch aber, daß diese Bestimmung an die Spitze des Gesetzes gestellt worden ist, mußte die irrige Auslegung hervorgerufen werden, daß die Einsetzung eines Statthalters überhaupt facultativ sei. Dem widerspricht sowohl die Anordnung des § 2 als der Umstand, daß dem Statthalter sowohl in dem Gesetz von 1879 selbst als in der späteren Landesgesetzgebung dauernde, d. h. regelmäßig wiederkehrende, Obliegenheiten auferlegt sind [2]). Die Abberufung ist an keine Schranke gebunden; der Statthalter tritt den im § 35 des Reichsbeamtengesetzes genannten Beamten hinzu. Hinsichtlich des Wartegeldes und der Pension finden auf ihn die für den Reichskanzler geltenden gesetzlichen Vorschriften und Etatsbestimmungen Anwendung [3]). So lange die Stelle nicht besetzt ist, sind die landesherrlichen Befugnisse vom Kaiser selbst, die ministeriellen vom Staatssekretär in Elsaß-Lothringen (siehe unten) wahrzunehmen [4]).

b) Insoweit der Statthalter Befugnisse des Staatsoberhauptes ausübt, handelt er nicht mit der Verantwortlichkeit eines Beamten, sondern mit der rechtlichen Qualität des Staatsoberhauptes selbst, ähnlich wie ein Regent [5]), d. h. frei von constitutioneller Verantwortlichkeit. Aus diesem Grunde sind sie vom Staatssekretär zu contrasigniren, welcher dadurch die Verantwortlichkeit übernimmt [6]).

In allen anderen Beziehungen handelt der Statthalter mit derselben Verantwortlichkeit wie der Reichskanzler. Insbesondere gehört hierher die Gegenzeichnung kaiserlicher Anordnungen „in elsaß-lothringischen Landesangelegenheiten" (Gesetz vom 4. Juli 1879, § 2). Daß hierunter diejenigen Angelegenheiten zu verstehen sind, welche in den Bundesstaaten zur Competenz der Einzelstaatsgewalt gehören, ist nicht zu bezweifeln [7]). Die Praxis hat aber

1) Für die facultative Ernennung Zorn I, S. 538; Löning S. 78, Note 3; Schulze S. 378; G. Meyer § 139, Note 3; Recht der Wiedergewonnenen S. 90.

2) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 7 und § 10. Verordnung vom 1. October 1879, § 1 (Gesetzbl. S. 89), vom 25. October 1880, § 20 (Gesetzbl. S. 141). Gesetz vom 7. Februar 1881, § 11 (Gesetzbl. S. 8). Verordnung vom 29. Juli 1881, § 2 (Gesetzbl. S. 95). Verordnung vom 21. April 1882, § 2 (Gesetzbl. S. 67) u. s. w.

3) Reichsgesetz vom 28. April 1886 (Reichsgesetzbl. S. 129).

4) Leoni S. 86. Damit stimmt überein der Allerhöchste Erlaß vom 29. Juni 1885 (Gesetzbl. S. 63). Anderer Ansicht Löning S. 78, Note 3 (ebenso Schulze S. 378).

5) Die Verordnungen haben auch ganz dieselbe Form wie die kaiserlichen Erlasse, welche der Kronprinz als Stellvertreter des Kaisers gezeichnet hat.

6) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 4, Abs. 1. Ob eine Vertretung des Staatssekretärs durch einen Unterstaatssekretär stattfinden kann, ist im Hinblick auf die stricte Fassung des Gesetzes sehr zweifelhaft; die Praxis setzt sich aber über dieses Bedenken hinweg, wie sehr zahlreiche im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen publicirte Verordnungen beweisen.

7) Es ergiebt sich dies klar aus dem Gesetz vom 9. Juni 1871, § 3, Abs. 4, dem

diesen Grundsatz in eigenthümlicher Weise umgestaltet. Wenn nämlich ein Gesetz in Landesangelegenheiten im Wege der Reichsgesetzgebung erlassen wird, so wird es auch vom Reichskanzler contrasignirt, der dadurch die Verantwortlichkeit und die Ueberwachung der Ausführung übernimmt [1]).

In allen Angelegenheiten, in welchen der Statthalter als Reichskanzler für Elsaß-Lothringen handelt, ist der Staatssekretär zur Vertretung desselben befugt mit den Rechten und mit der Verantwortlichkeit, wie ein dem Reichskanzler nach Maßgabe des Gesetzes vom 17. März 1878 substituirter Stellvertreter sie hat [2]). Hieraus folgt, daß die Gegenzeichnung kaiserlicher Anordnungen von einem Unterstaatssekretär des Ministeriums für Elsaß-Lothringen unzulässig ist [3]).

c) Hinsichtlich der parlamentarischen Verantwortlichkeit des Statthalters herrscht unter den Schriftstellern darüber Einverständniß, daß dieselbe nicht dem Landesausschuß, sondern dem Reichstage gegenüber besteht und diese Ansicht findet darin eine Stütze, daß der Statthalter an die Stelle des Reichskanzlers getreten ist. In der Praxis aber haben der Statthalter und sein verantwortlicher Stellvertreter, der Staatssekretär, gar keine Beziehung mit dem Reichstage, während der Landesausschuß bei der Feststellung des Landeshaushaltsetats, bei der Prüfung der Rechnungen, bei der Erörterung über Petitionen u. s. w. in der Lage ist, die Maßregeln der Regierung einer Kritik zu

---

Erlaß vom 29. October 1874 und dem Gesetz vom 2. Mai 1877, § 1 und 2, sowie aus § 7 des Gesetzes vom 4. Juli 1879. Uebereinstimmend Leoni S. 89 und 167 fg. Die entgegengesetzte von der Praxis befolgte Ansicht bei Kayser im Rechtslexikon III, S. 405. Auch bei Meyer § 139, Ziff. 7. Der hier angeführte Grund, daß die Befugniß, Landesgesetze in den Formen der Reichsgesetze zu erlassen, durch das Gesetz von 1879 nicht berührt werden sollte, ist unzutreffend; denn wenn auch die Gegenzeichnung des Reichsministers zur Form der Reichsgesetzgebung gehört, so ist doch davon verschieden die Frage, welcher der beiden Reichsminister, der Reichskanzler oder der Statthalter, zu contrasigniren habe. Dies ist keine Frage der Form, sondern der Zuständigkeit.

1) So z. B. die jedes Jahr erlassenen Gesetze über die Controle des Landeshaushalts von Elsaß-Lothringen; das Reichsgesetz vom 23. Mai 1881 (Reichsgesetzbl. S. 98) über die Oeffentlichkeit der Verhandlungen und die Geschäftssprache des Landesausschusses; das Reichsgesetz vom 28. April 1886 über die Pension und das Wartegeld des Statthalters. Ebenso die kaiserlichen Verordnungen vom 23. Juli 1879 (Reichsgesetzbl. S. 282) und vom 28. September 1885 (Reichsgesetzbl. S. 273). Ferner das Gesetz vom 4. Juli 1887 (Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen S. 67) und das Gesetz vom 7. Juli 1887 (Reichsgesetzblatt S. 377).

2) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 4, Abs. 2.

3) Die Verordnung vom 23. Juli 1879, § 10, welche die Stellvertretung des Staatssekretärs innerhalb des Ministeriums regelt, kommt nicht in Betracht; denn die Contrasignatur ist wegen der damit verbundenen Verantwortlichkeit kein Gegenstand der „Organisation des Ministeriums", und die Verordnung kann nicht § 4 des Reichsgesetzes abändern. Auch in den Reichsämtern bestehen hinsichtlich der Vertretung ganz ähnliche Vorschriften und doch enthält das Reichsgesetzblatt seit dem Gesetz von 1878 keinen einzigen Fall, in dem eine kaiserliche Verordnung von einem Unterstaatssekretär contrasignirt worden wäre; in Elsaß-Lothringen dagegen ist von diesem Grundsatz mehrfach abgewichen worden.

unterwerfen und die Regierung nur ihm gegenüber ihr Verhalten rechtfertigen, ihre Vorschläge begründen kann. Thatsächlich ist die Verantwortlichkeit daher nur dem Landesausschuß gegenüber verwirklicht, und wenn man der oben entwickelten Ansicht, daß der Landesausschuß ein Surrogat des Reichstages ist, beipflichtet, so läßt es sich juristisch rechtfertigen, daß auch hinsichtlich der parlamentarischen Verantwortlichkeit der Regierung in elsaß-lothringischen Landesangelegenheiten der Landesausschuß als Vertreter des Reichstages fungirt.

5. Das Ministerium in Elsaß-Lothringen ist eine oberste Reichsbehörde und steht vollkommen auf gleicher Stufe mit dem Reichsamt des Innern, dem Reichsjustizamt u. s. w. Nur ist es nicht dem Reichskanzler, sondern dem Statthalter untergeordnet; der Staatssekretär, die Unterstaatssekretäre und die Räthe desselben werden vom Kaiser unter Gegenzeichnung des Statthalters ernannt [1]) und sämmtliche Beamte des Ministeriums sind Reichsbeamte im Sinne des Gesetzes vom 31. März 1873 [2]) (siehe unten). An der Spitze des Ministeriums steht der Staatssekretär, welcher zum Statthalter in ganz demselben Verhältniß sich befindet, wie die an der Spitze der übrigen Reichsämter stehenden Staatssekretäre zum Reichskanzler. Die einzelnen Abtheilungen sind Unterstaatssekretären unterstellt. Auf den Staatssekretär und die Unterstaatssekretäre finden die Bestimmungen der §§ 25 und 35 des Reichsbeamtengesetzes (Versetzung in den Ruhestand, Anspruch auf Entlassung aus dem Amt) Anwendung [3]). Das Nähere über die Organisation des Ministeriums wird durch kaiserliche Verordnung bestimmt [4]).

Der Geschäftskreis des Ministeriums umfaßt alle Obliegenheiten des ehemaligen Reichskanzleramts für Elsaß-Lothringen, sowie diejenigen, welche von dem Reichsjustizamt in der Verwaltung des Reichslandes geübt wurden, ferner die gesammte Zuständigkeit des ehemaligen Oberpräsidenten, mit Ausnahme der durch § 10 des Gesetzes vom 30. December 1871 übertragenen außerordentlichen Gewalten [5]), und endlich die im Wege der Landesgesetzgebung seit 1879 ihm zugewiesene Competenz. Aus dieser Competenzbestimmung

1) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 6, Abs. 1. Hierdurch soll die Contrasignatur des Reichskanzlers ausgeschlossen werden, dagegen nicht — wie G. Meyer, Staatsrecht § 139, Note 6 irrthümlich annimmt — die Stellvertretung des Statthalters durch den Staatssekretär verboten werden.

2) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 6, Abs. 3.

3) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 6, Abs. 2.

4) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 5. Diese Vorschriften sind ergangen durch die Verordnung vom 23. Juli 1879 (Gesetzbl. S. 81). Dieselbe ist aber wiederholt abgeändert worden. Durch die Verordnung vom 21. April 1882 (Gesetzbl. S. 67) und vom 5. Juni 1882 (Gesetzbl. S. 81) wurde der Oberschulrath vom Ministerium abgezweigt. Durch die Verordnung vom 25. April 1887 (Gesetzbl. S. 43) wurde die vierte Abtheilung aufgehoben und ihr Geschäftsbereich auf die erste und dritte vertheilt. Neuerdings (1895) wurde die vierte Abtheilung wiederhergestellt und eine neue Geschäftsvertheilung vorgenommen.

5) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 3.

erwächst eine Frage von eigenthümlicher Schwierigkeit, nämlich ob der Statthalter als eine vom Ministerium verschiedene Behörde und als eine über demselben stehende Instanz in Verwaltungsangelegenheiten anzusehen ist oder nicht. Da der Reichskanzler der eigentliche Chef des Reichskanzleramts und Reichsjustizamts gewesen ist und keine von demselben staatsrechtlich getrennte Instanz gebildet hat, dagegen das Oberpräsidium eine von ihm vollkommen getrennte und ihm untergeordnete Behörde war, so ergiebt sich theoretisch der Satz: Soweit das Ministerium an die Stelle des Reichskanzleramts für Elsaß-Lothringen und des Reichsjustizamts getreten, ist der Statthalter keine von ihm rechtlich verschiedene Instanz, wohl aber hinsichtlich des Geschäftskreises, welcher ehemals dem Oberpräsidium zugestanden hat. Praktisch läßt sich diese Unterscheidung aber nicht durchführen, weil die Zuständigkeit des Oberpräsidenten zum Theil auf Gesetz, zum Theil auf der Delegation des Reichskanzlers vom 29. Januar 1872 und 21. Februar 1872 beruhte und die Auseinanderhaltung dieser Geschäftskreise thatsächlich unmöglich ist [1]). Als Regel ist daher festzuhalten, daß der Statthalter keine Instanz über dem Ministerium ist.

Vom Ministerium ressortiren sämmtliche Gerichts- und Verwaltungsbehörden des Reichslandes, soweit sie nicht zu den in der unmittelbaren Verwaltung des Reiches stehenden Ressorts gehören (Post und Telegraphie, Reichseisenbahnen, Reichsbank und Militär) [2]).

6. Der Staatsrath. Derselbe ist durch das Gesetz vom 4. Juli 1879 eingesetzt worden zur Begutachtung von Entwürfen zu Gesetzen und den zur Ausführung von Gesetzen zu erlassenden allgemeinen Verordnungen, sowie von anderen Angelegenheiten, welche ihm vom Statthalter überwiesen werden. Außerdem können ihm im Wege der Landesgesetzgebung auch andere, insbesondere beschließende Functionen übertragen werden [3]). Der Staatsrath besteht unter dem Vorsitz des Statthalters aus dem Staatssekretär, den Unterstaatssekretären, dem Präsidenten des Oberlandesgerichts und dem Oberstaatsanwalt und 8—12 vom Kaiser jedesmal auf 3 Jahre ernannten Mitgliedern, von denen 3 vom Landesausschuß vorgeschlagen werden. Die Geschäftsordnung wird vom Kaiser festgestellt [4]).

7. Der Rechnungshof des Deutschen Reiches ist von Jahr zu Jahr

---

1) Eine Ausnahme bilden einige Fälle, in denen ein förmlicher Recurs von der Entscheidung des Oberpräsidenten an den Reichskanzler gewährt worden ist. Vgl. Leoni S. 92 fg.

2) Ueber die Einrichtung der Verwaltungsbehörden vgl. Leoni S. 91 ff., 96 ff.

3) Von dieser Ermächtigung ist kein Gebrauch gemacht worden. Die nach französischem Recht dem Staatsrath zustehende Verwaltungsgerichtsbarkeit ist dem „Kaiserlichen Rath in Elsaß-Lothringen" übertragen. Gesetz vom 30. December 1871, § 8. Gesetz vom 4. Juli 1879, § 11.

4) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 9, 10. Vgl. Leoni S. 95.

durch besondere Reichsgesetze mit der Finanzcontrole des Landeshaushalts betraut worden.

III. Die Rechtsverhältnisse der Landesbeamten von Elsaß-Lothringen.

Nach der Definition der Reichsbeamten im § 1 des Gesetzes vom 31. März 1873 ist *jeder* Beamte, welcher vom Kaiser angestellt ist, ein Reichsbeamter; diese Begriffsbestimmung umfaßt daher auch die zum Zwecke der Landesverwaltung des Reichslandes angestellten Beamten. Im staatsrechtlichen Sinne sind auch in der That diese Beamten *Reichsbeamte*; denn der Kaiser ist ihr Dienstherr und zwar in seiner Eigenschaft als Organ des Reiches, da er als solches die Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen ausübt [1]). Die Landesbeamten stehen daher im Dienste des *Reiches*. Demgemäß ist auch das Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873 zufolge Gesetzes vom 23. December 1873 auf die Rechtsverhältnisse der elsaß-lothringischen Landesbeamten für anwendbar erklärt worden. Allein aus diesem Princip folgt keineswegs, daß die Landesbeamten des Reichslandes in *allen* Beziehungen vollständig und ausschließlich unter denselben Regeln stehen müssen wie die Beamten der Reichsverwaltung. Auch unter den letzteren giebt es zahlreiche Gruppen, für welche in größerem oder geringerem Umfange Specialrechtsvorschriften bestehen, z. B. richterliche, diplomatische, Militärbeamte. Eine solche besondere Unterart von Reichsbeamten bilden auch die Landesbeamten von Elsaß-Lothringen. Sie stehen namentlich dadurch im Gegensatz zu allen anderen Reichsbeamten, daß sie Ansprüche auf Gehalt, Pension, Wartegelder, Ersatz von Reisekosten, Tagegelder u. s. w. nicht gegen die Reichskasse, sondern gegen die Landeskasse haben und ebenso für Defecte und Schadensersatz der letzteren haften. Dem entsprechend haben sie auch der Landeskasse, nicht der Reichskasse, Kaution zu leisten [2]). Hierzu kommt, daß in der Landesverwaltung zahlreiche Dienstzweige sind, welche in der Reichsverwaltung fehlen und daß mit Rücksicht hierauf Ergänzungen und Modifikationen des Reichsbeamtenrechts nothwendig erscheinen. Endlich aber besteht zwischen dem Beamtenrecht und den allgemeinen Grundsätzen der Verfassung, Behördenorganisation und Verwaltung eine so enge Beziehung, daß die besonderen Einrichtungen des Reichslandes auch auf die

---

1) Vgl. oben S. 688, 702; v. *Stengel*, Annalen S. 903, Anm. 1; G. *Meyer* § 144, Note 4; *Hänel* I, S. 831. Anderer Ansicht *Leoni* S. 128 ff. Sein Argument, daß § 1 des Reichsbeamtengesetzes voraussetze, daß das Recht des Kaisers zur Anstellung „aus der Reichsverfassung oder einem Reichsgesetze abgeleitet sei", ist nicht stichhaltig; denn das Gesetz vom 9. Juni 1871, welches dem Kaiser die Ausübung der Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen und damit das Recht zur Ernennung der Beamten überträgt, ist ja ein *Reichsgesetz*. Der Ansicht von Leoni stimmen zu *Rehm*, Hirth's Annalen 1885, S. 72 ff. und *Schulze* II, S. 372 fg. *Löning*, Verwaltungsrecht S. 78 hält die reichsländischen Beamten für *mittelbare* Reichsbeamte.

2) Gesetz vom 15. October 1873, Gesetzblatt S. 273.

dienstlichen Verhältnisse der in der Verwaltung desselben angestellten Reichsbeamten nicht ohne Einfluß sind. Das Reich hat sich daher nicht darauf beschränken können, die generelle und einfache Regel aufzustellen, daß die allgemeinen Rechtsvorschriften über die dienstlichen Verhältnisse der Reichsbeamten auch auf die Landesbeamten von Elsaß-Lothringen Anwendung finden, sondern es hat diese Vorschriften speciell für die Landesbeamten durch das Gesetz vom 23. December 1873 sanctionirt. Dieses Gesetz ist allerdings wörtlich gleichlautend mit dem Reichsbeamtengesetz und nur durch einige Anordnungen ergänzt worden, deren Hinzufügung dadurch veranlaßt war, daß die Verwaltung von Elsaß-Lothringen Verwaltungszweige umfaßt, welche der Centralverwaltung des Reiches fehlen. Aber es wurde hierdurch nur materiell gemeinsames Recht für beide Kategorien von Beamten geschaffen, formell dagegen ein besonderes Recht für die Landesbeamten begründet. Dies hat die doppelte Rechtswirkung, daß einerseits die späteren reichsgesetzlichen Vorschriften über die Reichsbeamten auf die elsaß-lothringischen Landesbeamten keine Anwendung finden, wenn sie nicht ausdrücklich für dieselben in Geltung gesetzt werden, denn lex generalis non derogat legi speciali; und daß andererseits auch im Wege der Landesgesetzgebung die Rechtsvorschriften über die Dienstverhältnisse der Landesbeamten ergänzt und verändert werden können. Dies ist auch in der That nach beiden Richtungen geschehen [1]), so daß gegenwärtig die Unterscheidung von Reichsbeamten und reichsländischen Beamten, auch abgesehen von der Trennung des Reichshaushalts und des Landeshaushalts, von praktischer Bedeutung ist. Die Unterscheidung beider Gruppen von Beamten ist jetzt durch ein sehr einfaches Kriterium gegeben; die Landesbeamten sind dem Statthalter, die Reichsbeamten dem Reichskanzler untergeben. Die ersteren empfangen ihre Besoldungen und anderen Diensteinkünfte aus der Landeskasse, die letzteren aus der Reichskasse.

§ 69. Die Gesetzgebung für Elsaß-Lothringen.

Aus der eigenthümlichen Stellung, welche das Reichsland einnimmt, ergeben sich auch hinsichtlich der Gesetzgebung Besonderheiten, und zwar sowohl in Beziehung auf die Formen, in denen der gesetzgeberische Wille zur rechtlichen

1) So finden insbesondere die Reichsgesetze vom 20. April 1881 (Relictengesetz), vom 15. März 1886 (Betriebsunfälle) und vom 20. April 1886 (Pensionsgesetz) auf die Landesbeamten keine Anwendung; andererseits finden nur auf Landesbeamte Anwendung die Gesetze vom 24. December 1873 und 25. December 1873 (Relictenpension), Gesetz vom 24. März 1881, § 18 und vom 19. März 1886, § 12 (Ortszulagen), sowie die Gesetze vom 31. März, 4. April und 4. Juli 1887 (Gesetzbl. S. 37, 41, 67); ferner hat das Gesetz vom 4. Juli 1879, § 2 und § 8 einen erheblichen Unterschied zwischen Reichs- und Landesbeamten begründet; endlich sind die zahlreichen Verordnungen über Amtskautionen, Urlaubsbewilligungen, Tagegelder, Reisekosten, Umzugskosten u. s. w. für die Landesbeamten besonders erlassen worden.

Wirksamkeit gelangt, als auch in Beziehung auf das gegenseitige Verhältniß von Reichsgesetzgebung und Landesgesetzgebung. Der historischen Entwicklung gemäß sind drei Zeiträume von einander zu unterscheiden, für welche verschiedene Grundsätze zur Anwendung kommen. Der erste beginnt mit der Occupation des Landes durch die deutschen Heere, der zweite mit der Vereinigung des im Friedensvertrage vom 26. Februar 1871 abgetretenen Gebietes mit dem Deutschen Reiche, der dritte mit der Einführung der deutschen Reichsverfassung im Reichslande.

I. Die Zeit der kriegerischen Occupation.

1. Die Rechtsregeln, welche für diese Periode zur Anwendung zu bringen sind, beruhen auf dem völkerrechtlichen Princip, daß durch die kriegerische Besetzung eines Gebietes die staatliche Zugehörigkeit desselben rechtlich nicht aufgehoben oder verändert wird, wohl aber thatsächlich die Ausübung der einheimischen Staatsgewalt suspendirt und auf die occupirende Macht übertragen wird [1]). Bis zum Friedensschluß war Elsaß-Lothringen ein Theil Frankreichs, nicht Deutschlands; aber die französische Staatsgewalt konnte in den von den deutschen Heeren besetzten Gebieten sich nicht wirksam äußern, ihre Handhabung und Ausübung war dem Oberbefehlshaber der deutschen Heere, d. h. dem Könige von Preußen, zugefallen. Die Suspension der französischen Staatsgewalt enthält zugleich den Ausschluß der französischen Gesetzgebung; in denjenigen Gebieten, welche dem Machtbereich des französischen Staates entzogen waren, konnten Willensacte desselben überhaupt nicht, also auch nicht Gesetze, zur rechtlichen Geltung gelangen. Dagegen war der Oberbefehlshaber der deutschen Armee in der Lage, die in der Staatsgewalt enthaltenen Befugnisse auszuüben, also auch Gesetzesbefehle zu erlassen, und die Schranken, die er sich hierbei auferlegte, waren lediglich durch die völkerrechtliche Uebung gegeben [2]). Aus diesem Grundsatze ergeben sich folgende Consequenzen:

a) Die französische Gesetzgebungsbefugniß erlosch in dem Gebiete des Reichslandes nicht durch einen einheitlichen Rechtsact und nicht mit einem Male, sondern nach und nach mit dem Vorrücken der deutschen Heere. Entscheidend dafür ist nicht die Thatsache, daß ein Ort von deutschen Truppen besetzt worden ist, sondern daß er der Einwirkung der französischen Staatsgewalt entzogen worden ist. Beides braucht nicht nothwendig zusammenzufallen; auch solche Ortschaften, die nicht mit deutschen Truppen belegt waren, die sich aber im Machtbereich der letzteren befanden, waren der Herrschaft der französischen Staatsgewalt entrückt. Die Feststellung des Zeitpunktes, in welchem ein District

1) Vgl. hierzu die Erörterungen von Löning, Die Verwaltung des Generalgouvernements im Elsaß, Straßburg 1874, S. 8 ff.

2) Löning a. a. O. S. 26 ff.; Schulze II, S. 359.

aus der thatsächlichen Beherrschung durch die französische Macht in die der deutschen Macht überging, ist eine quaestio facti. Die während des Krieges erlassenen französischen Gesetze konnten demnach in einem Theile Elsaß-Lothringens noch rechtliche Wirksamkeit erlangen, während in einem anderen Theile dies nicht mehr möglich war.

Man darf hieraus aber nicht den Schluß ziehen, daß dies in Wirklichkeit überall da eingetreten ist, wo die Besetzung durch deutsche Truppen noch nicht vollzogen war. Es mußten vielmehr auch da, wo Gesetzgebungsacte Frankreichs noch an sich *möglich* waren, diejenigen Bedingungen erfüllt werden, welche das französische Recht selbst für die Rechtswirksamkeit von Gesetzen vorschreibt, und dahin gehört das im Code civ. Art. 1 enthaltene, oben S. 558 bereits erörterte Erforderniß der Publikation in dem Sinne, daß die Promulgation des Gesetzes authentisch, d. h. durch Verbreitung des Gesetzblattes, bekannt werden kann. In den von den deutschen Truppen cernirten Festungen konnte es daher einen Zeitraum geben, in welchem die deutsche Heeresleitung zur Ausübung der Gesetzgebungsbefugniß *noch nicht* gelangt war, weil sie sich diese Orte thatsächlich noch nicht unterworfen hatte, während zugleich die französischen Gesetze *nicht mehr* zu rechtlicher Geltung kamen, weil die Verbindung mit dem in französischer Gewalt verbliebenen Gebiete unterbrochen und dadurch die Verbreitung des authentischen Gesetzesabdruckes in diesen Orten verhindert war [1]).

b) Die occupirten Gebiete waren während des Krieges dem deutschen *Staatswesen*, das erst mit dem 1. Januar 1871 errichtet wurde, nicht unterworfen, sondern sie befanden sich nur in der militärischen Gewalt der verbündeten deutschen Heere. Der König von Preußen als Oberbefehlshaber der deutschen Streitkräfte hatte daher in den besetzten Gebieten nicht staatsrechtliche, sondern völkerrechtliche Befugnisse; er übte, soweit es sich um die Regierung der französischen Gebiete handelte, nicht die deutsche, sondern die französische Staatsgewalt aus [2]). Daher sind auch die während der Occupation erlassenen Verordnungen nicht als Willensacte *des Deutschen Reiches* anzusehen, sondern als Willensacte, welche der deutsche Oberbefehlshaber *an Stelle der suspendirten französischen* Staatsgewalt vornahm. Sie

1) Vgl. v. *Richthofen* in Hirth's Annalen 1874, S. 534 ff.

2) Die Polemik von *Zorn* I, S. 518 gegen diesen Satz beruht auf einer mißverständlichen Verwendung des Begriffs debellatio. Dieselbe bedeutet nicht die Besiegung, sondern die völlige Unterwerfung (Vernichtung) des feindlichen Staates, wie z. B. Hannovers ꝛc. im Kriege von 1866. Vgl. *Schulze*, Einleitung in das deutsche Staatsrecht 1867, § 123; *Heffter*, Völkerrecht (7. Ausgabe) S. 275. Was *Zorn* in der 2. Auflage über „den Gedanken der debellatio" behauptet, ist ganz unhaltbar. Der Behauptung von *Leoni* S. 2, daß der Generalgouverneur von Anfang an, also vom 14. August 1870 an, die „deutsche Staatsgewalt" ausgeübt habe, steht die Thatsache entgegen, daß der „deutsche Staat" vor dem 1. Januar 1871 gar nicht existirte.

stehen demnach auf gleicher Stufe mit den französischen, in Elsaß-Lothringen geltenden Gesetzen, d. h. sie haben nicht die Kraft des Reichsrechts, sondern die des Particularrechts.

2. Die Verwaltung (d. h. Occupationsregierung) von Elsaß-Lothringen wurde von dem Oberbefehlshaber der deutschen Heere auf den „Generalgouverneur im Elsaß" übertragen [1]). Die ihm obliegende Thätigkeit wurde geregelt durch eine vom preußischen Kriegsministerium in Gemeinschaft mit dem Kanzler des Norddeutschen Bundes entworfene und von dem Bundesoberfeldherrn genehmigte Instruction [2]). Dieselbe ist nicht veröffentlicht worden; in der Proclamation des Generalgouverneurs, Grafen v. Bismarck-Bohlen, vom 30. August 1870 macht derselbe aber bekannt, daß in den ihm zugewiesenen Gebieten „die kaiserliche französische Staatsgewalt außer Wirksamkeit gesetzt und die Autorität der deutschen Mächte an deren Stelle getreten sei", und daß er „zur Handhabung derselben" ernannt worden sei [3]). Die Vollmacht des Generalgouverneurs umfaßte daher alle in der französischen Staatsgewalt enthaltenen Befugnisse. Wenngleich ihm in der Instruction über die Art und Richtung, in welcher er von dieser Vollmacht Gebrauch machen sollte, wahrscheinlich nähere Anweisungen ertheilt worden sind, so war formell seine Vollmacht eine unbeschränkte. Er konnte daher in rechtsverbindlicher Weise Anordnungen über Gegenstände treffen, welche in den Bereich der Gesetzgebung gehören. Oder mit anderen Worten: Während der Zeit der Occupation war die Verordnung des Generalgouverneurs die Form, in welcher die Gesetzgebung in Elsaß-Lothringen ausgeübt wurde [4]). Von dieser Befugniß machte der Generalgouverneur in sehr ausgedehnter Weise Gebrauch.

Zur Verkündigung dieser Verordnungen wurden die „Amtlichen Nachrichten für das Generalgouvernement Elsaß" vom 1. September 1870 an herausgegeben. Eine Verordnung vom 9. September 1870 bestimmte, daß alle Verordnungen oder Verfügungen des Generalgouverneurs und des (ihm durch Cabinetsordre vom 26. August 1870 unterstellten) Civilcommissars durch

---

1) Allerhöchste Cabinetsordre vom 14. August 1870. Ihm waren zunächst die occupirten Districte des Elsasses, durch Verordnung vom 21. August 1870 aber auch die lothringischen Arrondissements Saarburg, Chateau-Salins, Saargemünd, Metz und Thionville unterstellt worden (Verordnungen und amtliche Nachrichten für Elsaß-Lothringen Nr. 2 und 3).

2) Diese Instruction ist am 21. August erlassen worden, wie sich aus der Cabinetsordre vom 26. August 1870 ergiebt. Verordnungen und amtliche Nachrichten Nr. 4.

3) Verordnungen und amtliche Nachrichten Nr. 6.

4) Dies schloß natürlich nicht aus, daß Verordnungen vom „Oberbefehlshaber der deutschen Heere" selbst erlassen werden konnten. Beispiele sind die Verordnungen über das Posttaxwesen vom 28. October 1870 und die Verordnungen über die Bestrafung des Anschlusses an die feindlichen Streitkräfte vom 15. December 1870 (Verordnungen und amtliche Nachrichten Nr. 36, 77).

die Veröffentlichung in den „Amtlichen Nachrichten" 2c. ohne Unterschied, ob sie in deutscher oder französischer Sprache abgefaßt sind, verbindende Kraft für Jedermann erhalten. Diese verbindende Kraft trat, sofern in den Verordnungen selbst nicht etwas anderes bestimmt ist, ein für das Departement des Niederrheins nach Ablauf des Tages der Ausgabe der „Amtlichen Nachrichten" in der Residenz des Generalgouverneurs, für das Departement des Oberrheins nach Ablauf des folgenden, für das Departement der Mosel nach Ablauf des zweitfolgenden Tages. Auf jeder Nummer wurde der Vermerk des Ortes und das Datum der Ausgabe besonders abgedruckt.

Seit dem 19. October 1870 erschienen die „Amtlichen Nachrichten" 2c. unter dem Titel „Straßburger Zeitung und Amtliche Nachrichten für das Generalgouvernement Elsaß" [1]).

Sie sind für Elsaß-Lothringen an die Stelle des Bulletin des Lois getreten und bilden die officielle Gesetzsammlung für die Zeit der Occupation. Eine Sammlung aller in derselben enthaltenen Verordnungen und Bekanntmachungen ist vom Oberpräsidium in Straßburg herausgegeben worden unter dem Titel: „Verordnungen und Amtliche Nachrichten für Elsaß-Lothringen aus der Zeit vom Beginn der deutschen Occupation bis Ende März 1872". Straßburg. Trübner, 1872 [2]).

3. Nach Abschluß des Friedens mit Frankreich wandelte sich die thatsächliche kriegerische Besetzung der an Deutschland abgetretenen Gebiete in eine rechtliche Beherrschung derselben um; der Rechtstitel derselben war nicht mehr das Kriegsrecht, sondern die vertragsmäßige Uebertragung der Staatsgewalt. Die für Deutschland erworbenen Gebiete wurden aber nicht sofort dem deutschen Staatsverbande einverleibt und ebensowenig zu einem eigenen Staate constituirt; es dauerte vielmehr der durch den Krieg geschaffene provisorische Zustand noch einige Zeit fort. Erst das Reichsgesetz vom 9. Juni 1871 sprach die Vereinigung von Elsaß-Lothringen mit dem Deutschen Reiche aus; dieses Gesetz ist am 14. Juni 1871 durch das Reichsgesetzblatt verkündigt worden, hat also am 28. Juni 1871 gemäß Art. 2 der Reichsverfassung verbindliche Kraft erlangt. In Elsaß-Lothringen ist es zwar erst am 5. Juli 1871 durch die erste Nummer des Gesetzblattes für Elsaß-Lothringen verkündet worden; da es aber unmöglich war, daß das die Vereinigung aussprechende Gesetz in Elsaß-Lothringen zu einem anderen Zeitpunkte in Geltung trat als im Deutschen Reiche, und da es sich bei diesem Gesetz um eine Verfügung des Deutschen Reiches über die ihm abgetretenen Gebiete, also um einen Willensact des Deutschen Reiches handelte, dessen Object Elsaß-Lothringen war, so muß man annehmen, daß das Gesetz

1) Verordnungen und amtliche Nachrichten Nr. 30.

2) Diese Ausgabe ist im Vorstehenden citirt. Die Eigenschaft der Authenticität kommt derselben nicht zu.

auch für Elsaß-Lothringen am 28. Juni 1871 in Wirksamkeit getreten ist [1]), und daß mithin von diesem Tage an die Gesetzgebung für Elsaß-Lothringen nach den im Gesetz vom 9. Juni 1871 aufgestellten Regeln zu beurtheilen ist.

Obwohl das Amt des Generalgouverneurs noch bis zum 5. September bestand [2]), so bestimmte sich doch vom 28. Juni an die demselben zustehende Competenz nicht mehr ausschließlich nach der vom Bundesoberfeldherrn ertheilten Instruction, sondern in erster Reihe nach den Vorschriften des Reichsgesetzes vom 9. Juni 1871. Die Machtbefugniß des Generalgouverneurs, das in Elsaß-Lothringen geltende Recht durch Verordnungen umzugestalten, hörte mit dem 28. Juni 1871 auf.

II. Die Zeit vom 28. Juni 1871 bis zum 31. December 1873.

Durch das Gesetz vom 9. Juni 1871, § 3 ist dem Kaiser die Ausübung der Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen übertragen, mithin auch die Ausübung der Befugniß, Gesetze zu erlassen. Die Form, in welcher diese Befugniß ausgeübt werden mußte, war aber, so lange die Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen nicht zur Wirksamkeit gelangte, eine von den Vorschriften der Reichsverfassung abweichende, und ebenso ist das Verhältniß der auf Grund des Gesetzes vom 9. Juni 1871 für Elsaß-Lothringen erlassenen Gesetze zu den auf Grund der Reichsverfassung erlassenen Gesetzen ein anderes, wie es im Uebrigen zwischen Landesgesetzen und Reichsgesetzen besteht. Im Einzelnen ist Folgendes zu bemerken:

1. Der Weg der Gesetzgebung. Derselbe besteht auch bei den für das Reichsland gegebenen Gesetzen aus der Feststellung des Gesetzentwurfs, der Sanction, Ausfertigung und Verkündigung.

a) Die Feststellung des Gesetzesinhaltes. Die wesentlichste Abweichung zwischen den durch die Reichsverfassung vorgeschriebenen und den durch das Gesetz vom 9. Juni 1871 angeordneten Erfordernissen eines Gesetzes beruht in dem Ausschluß des Reichstages an der Beschlußfassung über den Gesetzentwurf. Nur bei der Aufnahme von Anleihen oder der Uebernahme von Garantien für Elsaß und Lothringen, durch welche irgend eine Belastung des Reiches herbeigeführt wurde, war die Zustimmung des Reichstages erforderlich. Diese Ausnahme betrifft lediglich die Finanzwirthschaft des Reiches; Gesetze, welche der Landeskasse von Elsaß-Lothringen Verpflichtungen auferlegten, auch wenn sie die Aufnahme einer Anleihe zu Lasten derselben anordneten, bedurften der Zustimmung des Reichstages nicht [3]).

---

1) Correcter wäre es freilich gewesen, wenn die Reichsregierung für eine rechtzeitige Verkündigung des Gesetzes in Elsaß-Lothringen Sorge getragen hätte.

2) Verordnungen und amtliche Nachrichten Nr. 297, 299.

3) Eine Anwendung dieses Satzes enthält das Gesetz vom 10. Juni 1872, § 20 fg. (Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 171).

Dagegen war die Zustimmung des Bundesrathes zum Erlaß eines Gesetzes erforderlich. Ueber die Beschlußfassung des Bundesrathes enthält das Gesetz vom 9. Juni 1871 keine besonderen Vorschriften; es kommen mithin die im dritten Abschnitt der Reichsverfassung darüber aufgestellten Regeln zur Anwendung.

b) Die Sanction der Gesetze gebührte dem Kaiser. Der Wortlaut des Gesetzes vom 9. Juni 1871 läßt darüber keinen Zweifel zu. Der erste Absatz des hier in Betracht kommenden § 3 stellt den allgemeinen Grundsatz an die Spitze, daß der Kaiser die Staatsgewalt in Elsaß und Lothringen ausübt. Da die Gesetzgebung nichts anderes als Bethätigung der Staatsgewalt ist, so stand dem Kaiser die Ausübung der Gesetzgebung zu; der staatsrechtliche Hoheitsact besteht aber — wie oben ausgeführt wurde — bei der Gesetzgebung in der Sanction. Der zweite Absatz desselben Paragraphen bestätigt dies vollkommen, indem er hinzufügt, daß der Kaiser bei Ausübung der Gesetzgebung an die Zustimmung des Bundesrathes gebunden ist. Als das Subject, welches die Gesetzgebungsbefugniß ausübt, wird also hier ausdrücklich der Kaiser bezeichnet, und seine Freiheit in der Ausübung dieser Befugniß wird nur dadurch beschränkt, daß die Zustimmung des Bundesrathes erfordert wird. Während der Art. 5 der Reichsverfassung bei den Erfordernissen eines Reichsgesetzes den Kaiser gar nicht erwähnt, sondern nur innerhalb des Bundesrathes die Präsidialstimme in gewissen Fällen den Ausschlag geben läßt, stellt das Gesetz vom 9. Juni 1871 den Kaiser als den eigentlichen Gesetzgeber hin.

Dieser Unterschied ist kein bloß theoretischer und formeller. Zwar konnte der Kaiser kein Gesetz für Elsaß-Lothringen erlassen ohne Zustimmung des Bundesrathes; während aber der Kaiser nach der Reichsverfassung verpflichtet ist, ein vom Bundesrath ordnungsmäßig beschlossenes Gesetz auszufertigen und zu verkündigen, ohne daß ihm ein Veto zusteht, hatte er für Elsaß-Lothringen die freie Entscheidung darüber, ob er dem vom Bundesrath beschlossenen Gesetze sein Placet ertheilen wollte oder nicht[1]). „Der Kaiser kann nicht majorisirt

1) Bei den Berathungen des Gesetzes vom 9. Juni 1871 im Deutschen Reichstage traten in dieser Hinsicht sehr verschiedene Ansichten hervor. Von einigen Rednern wurde die Auffassung zur Geltung gebracht, daß der Kaiser bei der Gesetzgebung für Elsaß-Lothringen dem Bundesrathe gegenüber dieselbe Stellung habe, wie sie ihm nach Art. 5 der Reichsverfassung zukomme. So namentlich in den Berathungen der Commission v. Mittnacht, und in der Sitzung des Reichstages vom 20. Mai 1871 die Abgeordneten Wagner und Windthorst (Stenogr. Berichte S. 820, 822). Von anderer Seite wurde die ausdrückliche Anerkennung des kaiserlichen Veto in dem Gesetze gewünscht, insbesondere von den Abgeordneten v. Treitschke und v. Kardorff (Stenogr. Berichte S. 817, 844). Minister Delbrück und Andere machten dagegen geltend, daß es dem Einfluß der kaiserlichen Regierung ohnedies gelingen würde, die Mehrheit im Bundesrathe in wichtigen Fragen zu erlangen. Mit vorzüglicher Klarheit führte indessen der Abgeordnete Lasker aus, daß die Stellung des Kaisers im Reichslande, wie sie durch das Einverleibungsgesetz

werden." Die Entscheidung des Kaisers ist auch davon unabhängig, in welchem Sinne die preußischen Stimmen im Bundesrathe abgegeben worden sind [1]). Die Beschlußfassung des Bundesrathes über ein elsaß-lothringisches Gesetz ist an sich ohne Rechtswirkung; sie ist eine bloße Vorbedingung für den Erlaß eines kaiserlichen Gesetzes. Die Beschlußfassung des Bundesrathes über den Erlaß eines Reichsgesetzes nach der Reichsverfassung ist staatsrechtlich der entscheidende Act, denn sie hat die kaiserliche Ausfertigung und Verkündigung des Gesetzes zur nothwendigen Rechtsfolge. Das Gesetz vom 9. Juni 1871 normirte die Stellung des Kaisers und Bundesrathes bei der Gesetzgebung für Elsaß-Lothringen genau ebenso, wie dies oben für diejenigen Verordnungen nachgewiesen wurde, welche der Kaiser mit Zustimmung des Bundesrathes oder im Einvernehmen mit dem Bundesrathe zu erlassen hat. Man kann demnach den Gedanken des Gesetzes vom 9. Juni 1871, § 3 auch in der Art formuliren: Bis zum Eintritt der Wirksamkeit der Reichsverfassung ist die unter Zustimmung des Bundesrathes erlassene kaiserliche Verordnung die Form, in welcher die Gesetzgebung im Reichslande ausgeübt wird. In der That bedient sich auch der § 2 desselben Gesetzes einer ähnlichen Ausdrucksweise, indem er bestimmt, daß „durch Verordnung des Kaisers mit Zustimmung des Bundesrathes einzelne Theile der Verfassung eingeführt werden können" [2]).

c) Die Ausfertigung der kaiserlichen Gesetze erfolgt selbstverständlich durch den Kaiser. Sie geschieht durch eine Urkunde unter der Unterschrift und dem Insiegel des Kaisers, welche zu ihrer Giltigkeit der Unterschrift des Reichskanzlers bedarf [3]). Sie enthält die Constatirung, daß der Bundesrath verfassungsmäßig seine Zustimmung zu dem Wortlaut des Gesetzes ertheilt hat, und der Reichskanzler übernimmt durch seine Unterschrift für die Richtigkeit dieser Feststellung die Verantwortlichkeit. Im Uebrigen gilt von der Aus-

---

begründet werden sollte, eine wesentlich andere sei wie die Stellung des Kaisers als Bundespräsidium nach der Reichsverfassung (Stenogr. Berichte S. 827, 828). Den hier in Betracht kommenden Satz sprach endlich auf das Bestimmteste Fürst Bismarck aus, indem er erklärte, er könne als Reichskanzler im Bundesrathe „nicht majorisirt werden, ohne Zustimmung des Kaisers ist kein Gesetz möglich" (Stenogr. Berichte S. 924). — Die Frage hat durch die Einführung der Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen die praktische Bedeutung verloren, sie aber durch das Gesetz vom 2. Mai wieder erlangt. Siehe unten S. 732.

1) Dies hat die praktisch wichtige Consequenz, daß nicht das preußische Staatsministerium, welches über die Instruction der preußischen Bevollmächtigten zum Bundesrath beschließen kann, sondern der kaiserliche Statthalter (resp. das Ministerium in Elsaß-Lothringen) berufen ist, als verantwortlicher Rathgeber auf die Entschließung des Kaisers Einfluß auszuüben.

2) Daß der Ausdruck „Verordnung" im § 3 des Gesetzes nicht gebraucht wurde, beruhte auf dem Bestreben, die Vorstellung auszuschließen, als hätten die Anordnungen des Kaisers nur provisorische Geltung und wäre eine nachträgliche Genehmigung des Reichstages erforderlich.

3) Gesetz vom 9. Juni 1871, § 4.

fertigung des Gesetzes und dem damit verbundenen Verkündigungsbefehl in allen Beziehungen dasjenige, was oben S. 524 und S. 579 ausgeführt worden ist.

d) Die Verkündigung der elsaß-lothringischen Gesetze ist in dem Gesetz vom 9. Juni 1871 nicht geregelt worden. Da der Art. 2 der Reichsverfassung nicht eingeführt wurde, so kam die Verkündigung durch das Reichsgesetzblatt nicht zur Anwendung. Zunächst blieb die Verordnung vom 9. September 1870 in Geltung, nach welcher die Verkündigung durch die „Amtlichen Nachrichten" zu erfolgen hatte. Schon am 3. Juli 1871 wurde jedoch ein Gesetz gegeben, wonach die Verkündigung der für Elsaß-Lothringen erlassenen Gesetze und kaiserlichen Verordnungen in einem Gesetzblatt erfolgen soll, welches den Titel „Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen" führt und vom Reichskanzleramt herausgegeben wird. Das Gesetz lehnt sich in seiner Wortfassung an den Art. 2 der Reichsverfassung an und bestimmt wie dieser, daß, sofern nicht in dem verkündeten Gesetze ein anderer Anfangstermin seiner verbindlichen Kraft bestimmt ist, diese mit dem vierzehnten Tage nach Ablauf desjenigen Tages beginnt, an welchem das betreffende Stück des Gesetzblattes in Berlin ausgegeben worden ist [1]).

Dieses Gesetz trat am Tage seiner Verkündigung, nämlich am 5. Juli 1871, in Kraft.

Alles, was oben S. 535 fg. von dem Wesen und den Erfordernissen der Verkündigung von Reichsgesetzen entwickelt worden ist, findet auch auf die Gesetze für Elsaß-Lothringen analoge Anwendung.

2. Die Form der Verordnung.

Das Gesetz vom 9. Juni 1871 hat keine Anordnung darüber, wie Ausführungsbestimmungen, welche Rechtssätze enthalten, rechtswirksam erlassen werden können. Die Frage nach der Zulässigkeit von Rechtsverordnungen ist demnach ebenso zu entscheiden, wie nach der Reichsverfassung [2]). Alle Rechtsregeln, auch wenn sie nur zur Ausführung oder Ergänzung gesetzlicher Vorschriften dienen, müssen der Regel nach in der im § 3 des Gesetzes vom 9. Juni 1871 normirten Gesetzesform aufgestellt werden; eine allgemeine Ermächtigung, von dieser Form abzuweichen, ist nicht ertheilt worden. Ebensowenig ist es aber verboten, durch eine specielle im Wege der Gesetzgebung erlassene Vorschrift eine solche Ermächtigung zu ertheilen und für den Erlaß gewisser Anordnungen einen anderen Weg als den der regelmäßigen Gesetzgebung vorzuschreiben [3]).

---

1) Gesetz vom 3. Juli 1871, § 2.

2) Siehe oben S. 566 ff.

3) Da das französische Recht im Allgemeinen in Elsaß-Lothringen in Geltung blieb, so blieben auch diejenigen gesetzlichen Specialbestimmungen in Kraft, welche dem Staatsoberhaupt oder den Verwaltungsbehörden die Befugniß zum Erlaß von Verordnungen u. s. w.

Von den verschiedenen Formen, welche für Verordnungen zur Ausführung von Reichsgesetzen möglich sind, scheidet zunächst die Verordnung des Einzelstaates aus, da Elsaß-Lothringen kein Staat ist und eine der Reichsgewalt gegenüber selbstständige, mit eigenen Rechten ausgestattete Staatsgewalt im Reichsland nicht besteht. Es scheidet aber ferner unter der Herrschaft des Gesetzes vom 9. Juni 1871 aus: die unter Zustimmung des Bundesrathes erlassene kaiserliche Verordnung. Denn dies ist eben die von diesem Gesetz normirte Gesetzesform [1]). Auch Verordnungen des Bundesrathes für Elsaß-Lothringen waren nach dem Gesetz vom 9. Juni 1871 nicht für zulässig zu erachten, obgleich sie an und für sich ja möglich und durch den Wortlaut jenes Gesetzes nicht ausdrücklich verboten waren. Das Gesetz schloß sie aber mittelbar aus durch die Anerkennung des Grundsatzes, daß der Kaiser die Staatsgewalt ausübt, da der Erlaß einer Verordnung eine Ausübung der Staatsgewalt ist. Das Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen enthält auch in der That keine Verordnungen des Bundesrathes aus der Zeit der Herrschaft des Gesetzes vom 9. Juni 1871, abgesehen von der Abgrenzung der Reichstagswahlbezirke und der Ergänzung des Wahlreglements vom 1. December 1873, wozu der Bundesrath durch das Gesetz vom 25. Juni 1873, § 6 ermächtigt worden war [2]). Es sind jedoch während der Herrschaft des Gesetzes vom 9. Juni 1871 in Elsaß-Lothringen Reichsgesetze eingeführt worden, welche den Bundesrath zum Erlaß von Ausführungsverordnungen ermächtigen. So z. B. das Jesuitengesetz vom 4. Juli 1872 durch Gesetz vom 8. Juli 1872; demgemäß sind die Bundesrathsbeschlüsse, welche auf Grund des § 3 des Reichsgesetzes gefaßt worden sind, vom Reichskanzler für Elsaß-Lothringen verkündet worden im Gesetzblatt 1872, S. 507; 1873, S. 89 [3]). In einigen Fällen enthält das Einführungsgesetz die Bestimmung, daß der Reichskanzler die zur Ausführung des Gesetzes erforderlichen Anordnungen erläßt, während das eingeführte Reichsgesetz den Erlaß dieser Anordnungen dem Bundesrathe überträgt. Dies ist z. B. der Fall in dem Gesetz vom 14. Juli 1871, Art. 3

übertragen. Jedoch ist die Prüfung und Begutachtung im Staatsrath in Wegfall gekommen. Siehe oben S. 703.

1) Das Gesetz vom 15. October 1873, betreffend die Cautionen der Beamten, nimmt im § 2 allerdings diese Form aus dem wörtlich wiederholten § 3 des Bundesgesetzes vom 2. Juni 1869 auf; von praktischer Bedeutung ist diese Bestimmung aber erst seit der Einführung der Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen geworden.

2) Eine Ausnahme machte nur das Bahnpolizeireglement. Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 29. December 1871 (Gesetzblatt 1872, S. 92).

3) Andere Beispiele sind das Gesetz vom 15. Juli 1872, betreffend die Einführung des § 29 der Gewerbeordnung, mit welchem zugleich die vom Bundesrath beschlossenen Ausführungsbestimmungen verkündet worden sind (Gesetzblatt 1872, S. 534 ff.), und das Gesetz vom 27. Januar 1873, betreffend die Einführung des Gesetzes zum Schutz des Urheberrechtes, mit welchem zugleich die Bundesrathsverordnung vom 12. December 1870 über die Zusammensetzung und den Geschäftsbetrieb der Sachverständigenvereine verkündet worden ist (Gesetzblatt 1873, S. 19, 34).

(Gesetzbl. S. 175), betreffend die Einführung der Wechselstempelsteuer, verglichen mit § 28 des Wechselstempelgesetzes vom 10. Juni 1869, § 28 [1]). Demzufolge hat der Reichskanzler durch Bekanntmachung vom 27. Juli 1871 die vom Bundesrathe getroffenen Bestimmungen im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen (S. 183) verkündet mit der Klausel, daß dieselben „Anwendung zu finden haben".

Es bleiben als regelmäßige Verordnungsformen unter der Herrschaft des Gesetzes vom 9. Juni 1871 demgemäß übrig:

a) Verordnungen des Kaisers. Dieselben unterscheiden sich von den Gesetzen lediglich dadurch, daß die Zustimmung des Bundesrathes nicht eingeholt zu werden braucht, und daß, wenngleich thatsächlich der Inhalt der Verordnung die Zustimmung des Bundesrathes erhalten haben sollte, dies in der Ausfertigung nicht erwähnt wird. Sie sind, sofern sie Rechtsvorschriften enthalten, nur zulässig auf Grund specieller gesetzlicher Ermächtigung, welche in zahlreichen Fällen ertheilt worden ist [2]). Daß sie im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen verkündigt werden, ist in dem Gesetz vom 3. Juli 1871, § 1 ausdrücklich vorgeschrieben.

b) Verordnungen des Reichskanzlers oder einer anderen mit der Landesverwaltung betrauten Behörde. Es gilt von denselben Alles, was oben S. 575 von den Verordnungen des Reichskanzlers im Herrschaftsgebiete der Reichsverfassung ausgeführt worden ist. Soweit Anordnungen des Reichskanzlers lediglich die Verwaltungsthätigkeit der Beamten regeln, war eine besondere gesetzliche Ermächtigung zum Erlaß derselben nicht erforderlich; zu derselben war der Reichskanzler vielmehr in seiner Stellung als Minister des Kaisers befugt. Jede in den Bereich der Gesetzgebung eingreifende Anordnung, insbesondere jede Rechtsvorschrift, konnte dagegen der Reichskanzler nur auf Grund specieller gesetzlicher Delegation und nur innerhalb des Umfanges der ihm ertheilten Ermächtigung treffen [3]). Verbindliche Kraft erlangten solche

1) Vgl. auch das Gesetz vom 16. Mai 1873, § 4, betreffend die Einführung des Branntweinsteuergesetzes.

2) Beispiele: Gesetz vom 14. Juli 1871 über die Gerichtsverfassung § 2 und 18; Gesetz vom 17. Juli 1871, § 2; Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch vom 30. August 1871, Art. 16; Verwaltungsgesetz vom 30. December 1871, § 18; Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuch und Wechselordnung vom 19. Juni 1872, § 34; Gesetz vom 1. December 1873, § 15; Gesetz vom 26. December 1873, § 8.

3) Ermächtigungen für den Reichskanzler enthalten das Gesetz vom 14. Juli 1871 über die Gerichtsverfassung § 2, Abs. 3 und § 16; Gesetz vom 14. Juli 1871 über die Quartierleistung § 3; das Gesetz vom 14. Juli 1871 über die Bergbehörden Art. 8; Gesetz vom 17. Juli 1871 über die Einführung der Zoll- und Steuergesetze § 4; das Verwaltungsgesetz vom 30. December 1871, § 14; das Forstgesetz vom 30. December 1871, § 8 und 9; das Schulgesetz vom 12. Februar 1873, § 4; das Weinsteuergesetz vom 20. März 1873, § 38; das Expropriationsgesetz vom 1. December 1873, § 29. Ein Gesetz, welches lediglich die Aufhebung der bestehenden Vorschriften ausspricht und den Reichskanzler ermächtigt, andere an deren Stelle zu erlassen, ist das Gesetz vom 13. Januar 1873 (Gesetzbl. S. 14).

Verordnungen aus den oben S. 583 fg. entwickelten Gründen nur dann, wenn sie ordnungsmäßig, d. h. im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen, verkündet wurden.

3. Das Verhältniß zu den nach Maßgabe der Reichsverfassung erlassenen Gesetzen.

Die oben S. 587 fg. über das gegenseitige Verhältniß der Reichsgesetze und Landesgesetze entwickelten Regeln sind auf die für Elsaß-Lothringen erlassenen Gesetze vollständig unanwendbar, denn sie beruhen auf der Thatsache, daß Reichsgesetze und Landesgesetze von zwei verschiedenen Staatsgewalten erlassen werden, von denen die eine der anderen untergeordnet ist. Die Wirkungen eines Gesetzes gegenüber anderen Anordnungen hängen von der rechtlichen Machtstellung des Subjectes ab, welches den Gesetzesbefehl (die Sanction) ertheilt, nicht von den Formen, welche den Weg der Gesetzgebung bilden; aus der Ueberordnung der Reichsgewalt über die Einzelstaatsgewalt ergiebt sich der Vorrang der Reichsgesetze vor den Landesgesetzen und ihre verbindliche Kraft. In Elsaß-Lothringen ist die Staatsgewalt mit der Reichsgewalt identisch; kann man auch objectiv die Befugnisse, welche das Reich auf Grund der Verfassung im ganzen Reichsgebiete hat, von denen unterscheiden, welche dem Reiche auf Grund seiner unmittelbaren Herrschaft im Reichslande zustehen, so haben doch beide Klassen von staatlichen Befugnissen dasselbe Subject [1]). Seit der Constituirung Elsaß-Lothringens zum Reichslande giebt es demnach in Elsaß-Lothringen keine Landesgesetzgebung, keine Autonomie im juristischen Sinne mehr. Als Landesgesetze (im Sinne des Art. 2 der Reichsverfassung) zu betrachten sind nur diejenigen Rechtsvorschriften, welche vor der Vereinigung Elsaß-Lothringens mit dem Deutschen Reiche Geltung erlangt haben; seit der Vereinigung steht die gesetzgebende Gewalt im Reichslande ausschließlich dem Reiche zu. Die für Elsaß-Lothringen erlassenen Gesetze sind demnach nicht Landesgesetze, sondern Reichsgesetze, und zwar Provinzialgesetze des Reiches. Das Verhältniß der auf Grund des Vereinigungsgesetzes erlassenen Gesetze zu den auf Grund der Reichsverfassung ergangenen Gesetzen ist mithin nicht das der Landesgesetze zu den Reichsgesetzen, sondern das zweier Arten von Reichsgesetzen zu einander. Das Reich übte, so lange die Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen noch nicht eingeführt war, für zwei von einander getrennte Gebiete das Recht der Gesetzgebung in zwei verschiedenen Formen aus; das Reichsgebiet zerfiel in Hinsicht auf die Ausübung der Gesetzgebung in zwei Rechtsgebiete, aber die gesetzgebende Gewalt des Reiches spaltete sich nicht in zwei von einander unabhängige, selbstständige Gewalten. Von diesem Princip aus ergiebt sich eine Reihe von Folgerungen, in denen der Gegensatz zwischen dem Reichsland und dem übrigen Bundesgebiet zu Tage tritt.

1) Vgl. S. 704.

a) Im Herrschaftsgebiet der Reichsverfassung gilt jedes Reichsgesetz kraft seiner Verkündigung von Reichs wegen mittelst des Reichsgesetzblattes; jede Verkündigung durch den Einzelstaat, jede Bestätigung, Erläuterung oder Einführung des Reichsgesetzes durch einen Act der Landesgesetzgebung ist unstatthaft. Für Elsaß-Lothringen war die Verkündigung eines Reichsgesetzes mittelst des Reichsgesetzblattes völlig wirkungslos: ein auf Grund der Reichsverfassung erlassenes Gesetz war für Elsaß-Lothringen ebensowenig von verbindender Kraft, wie ein auf Grund des Gesetzes vom 9. Juni 1871 ergangenes Gesetz im Gebiete der Reichsverfassung Geltung hatte. Es mußte vielmehr jedes nach Maßgabe der Reichsverfassung erlassene Gesetz, wenn es im Reichslande Geltung erlangen sollte, daselbst durch einen besonderen Gesetzgebungsact nach Vorschrift des Gesetzes vom 9. Juni 1871 eingeführt werden. Der Rechtsgrund seiner Geltung beruht ausschließlich auf dem kaiserlichen Einführungsgesetz. Davon machen auch diejenigen Gesetze des Reiches keine Ausnahme, welche nach ihrem Wortlaut, Inhalt und Zweck für das ganze Reichsgebiet Geltung haben sollten und mußten, wie das Postgesetz vom 28. October 1871, das Jesuitengesetz vom 4. Juli 1872, das Militär-Strafgesetzbuch vom 8. Juli 1872, das Zollgesetz vom 7. Juli 1873 [1]), das Gesetz über die Kriegsleistungen vom 13. Juni 1873 u. s. w. Sie mußten zweimal erlassen werden, einmal für das Herrschaftsgebiet der Reichsverfassung, das andere Mal für das Herrschaftsgebiet des Gesetzes vom 9. Juni 1871. Will man die Provinzialgesetzgebung des Reiches für Elsaß-Lothringen als Landesgesetzgebung bezeichnen, so kann man für das Reichsland im vollsten Gegensatz zu dem im Art. 2 der Reichsverfassung ausgesprochenen Princip den Grundsatz formuliren, daß Reichsgesetze nur gelten, wenn sie im Wege der Landesgesetzgebung eingeführt worden sind [2]).

b) Während es im Gebiete der Reichsverfassung unzulässig ist, daß die Einzelstaaten eine Bestimmung eines Reichsgesetzes abändern oder aufheben, die Reichsgesetze vielmehr den unbedingten Vorrang vor allen Landesgesetzen haben, auch den später erlassenen, verhält es sich im Reichslande umgekehrt. Die Einführung der Reichsgesetze konnte in Elsaß-Lothringen mit Abänderungen derselben erfolgen [3]), mit der Wirkung, daß das Landesgesetz (d. h. das für

1) Dieses Gesetz ist im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen von 1873, S. 191 verkündet worden, aber ohne Einführungsgesetz, was ein formelles Versehen ist. — Ebenso ist die gesetzliche Einführung des Posttaxgesetzes vom 17. Mai 1873 und des den Art 13, Nr. 4 der Reichsverfassung abändernden Gesetzes vom 20. December 1873 verabsäumt und dieses Versehen erst durch das Reichsgesetz vom 8. Februar 1875 (Gesetzbl. S. 9) gut gemacht worden.

2) Das Wort „Landesgesetzgebung" hat eben für das Reichsland einen durchaus anderen Sinn als für die Bundesglieder.

3) Dies ist nur sehr selten geschehen, aber doch vorgekommen. Beispiele dafür bieten das Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch Art. XVI und das Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuch § 32. — Diese Einführungsgesetze vereinigen in sich Anordnungen, welche

das Reichsland erlassene Gesetz) dem Reichsgesetz vorgeht. Denn die Mitwirkung des Reichstages verleiht den Reichsgesetzen keine höhere Kraft; das Reich übte seine gesetzgebende Gewalt im Reichslande nur in anderer Form oder durch andere Organe aus wie im übrigen Bundesgebiet; immer ist es aber dieselbe Gewalt, von welcher der Gesetzesbefehl ausgeht. Derselben steht es daher frei, für das Reichsland etwas Anderes, wie für das übrige Gebiet anzuordnen. Nur das Reichsgesetz vom 9. Juni 1871 selbst konnte nicht durch ein auf Grund desselben ergangenes Landesgesetz abgeändert werden, da es die Delegation der Gesetzgebungsgewalt für den Kaiser und Bundesrath enthält, sonach der Competenz derselben die Grenzen zieht und die Art der Ausübung bestimmt. Zur Hinausrückung des im § 2 dieses Gesetzes angegebenen Zeitpunktes, mit welchem die Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen in Wirksamkeit treten sollte, bedurfte es daher eines nach Vorschrift der Reichsverfassung erlassenen Gesetzes [1]).

c) Durch die unveränderte Einführung eines Reichsgesetzes in Elsaß-Lothringen entstand streng genommen nur materiell gemeines Recht zwischen dem Reichsland und dem übrigen Reichsgebiete, d. h. es herrschten in zwei verschiedenen Rechtsgebieten Gesetze mit identischem Inhalte; ihre Geltung beruhte nicht auf einem und demselben, für beide Gebiete verbindlichen Befehl. Um aber diese Folge auszuschließen und um in der That in Beziehung auf die eingeführten Gesetze das ganze Reichsgebiet zu einem einheitlichen Rechtsgebiet zu machen, wurde in den meisten Einführungsgesetzen die Formel gewählt, daß „die Wirksamkeit des anliegenden Reichsgesetzes auf Elsaß-Lothringen ausgedehnt wird".

d) Die auf Grund des Reichsgesetzes vom 9. Juni 1871 ergangenen Gesetze für Elsaß-Lothringen haben die Kraft von Reichsgesetzen. Während das in allen deutschen Staaten bereits in Wirksamkeit gewesene Handelsgesetzbuch zum Reichsgesetz erklärt werden konnte, indem dadurch der Gesetzesbefehl des Reiches an die Stelle des Gesetzesbefehls des Einzelstaates getreten ist, würde es sinnlos sein, die während der Herrschaft des Gesetzes vom 9. Juni 1871 in Elsaß-Lothringen erlassenen Gesetze zu Reichsgesetzen zu erklären; denn dies hieße den Gesetzesbefehl des Reiches durch den Gesetzesbefehl des Reiches ersetzen. Dies gilt nun aber nicht bloß von denjenigen Gesetzen, welche in den Bereich der in der Reichsverfassung normirten Competenz der Reichsgesetzgebung fallen, sondern von allen Gesetzen [2]). Hieraus ergiebt sich die

im übrigen Reiche theils der Gesetzgebung des Reiches, theils der Gesetzgebung der einzelnen Staaten unterliegen. Vgl. auch Förtsch und Leoni in Rüdorff's Commentar zum Strafgesetzbuch (2. Aufl.) S. 571.

1) Dasselbe ist am 20. Juni 1872 ergangen. Es ist auch im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 441 verkündet worden.

2) Handelsgesetzbuch, Wechselordnung, Strafgesetzbuch, Genossenschaftsgesetz, Gesetz über den Schutz des Urheberrechts u. s. w. sind in Elsaß-Lothringen nicht auf Grund der

staatsrechtlich wichtige Consequenz, daß, nachdem die Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen in Wirksamkeit getreten ist, die auf Grund des Reichsgesetzes vom 9. Juni 1871 erlassenen Gesetze nur im verfassungsmäßigen Wege der Reichsgesetzgebung abgeändert und aufgehoben werden können, auch wenn sie Gegenstände betreffen, welche nach der Reichsverfassung nicht der Reichsgesetzgebung unterliegen [1]). Die mit Zustimmung des Bundesrathes ergangene kaiserliche Verordnung war die Form, in der sie erlassen werden durften; aber diese Form war nicht mehr genügend, um sie abzuschaffen oder zu modificiren [2]). Seit dem Gesetz vom 2. Mai 1877 ist indeß hierin eine Aenderung eingetreten (siehe unten S. 735).

III. Die Zeit seit Einführung der Reichsverfassung.

Auf Grund des Reichsgesetzes vom 25. Juni 1873 trat die Reichsverfassung vom 1. Januar 1874 ab in Elsaß-Lothringen in Kraft, soweit nicht einzelne Bestimmungen derselben schon vorher eingeführt waren. Von diesem Zeitpunkte an fiel demnach hinsichtlich der Gesetzgebung die Spaltung des Reichsgebietes in zwei Rechtsgebiete fort; das Reichsland trat dem von der Reichsverfassung beherrschten Rechtsgebiete hinzu. Die oben entwickelten Regeln, nach denen die Gesetzgebung des Reiches ausgeübt wird, fanden daher zunächst auf die für das Reichsland ergehenden Gesetze vollkommene Anwendung [3]).

Reichsverfassung, sondern auf Grund des Reichsgesetzes vom 9. Juni 1871 eingeführt worden, stehen also in dieser Hinsicht den Gesetzen völlig gleich, welche Gegenstände betreffen, auf die sich die Competenz des Reiches nach der Reichsverfassung nicht erstreckt.

1) Ein Aufsatz in Puchelt's Zeitschrift für französ. Civilrecht Bd. VI, S. 373 fg. kommt gerade zu dem entgegengesetzten Resultat; er erklärt alle vor Einführung der Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen erlassenen Gesetze für Landesgesetze, auch z. B. das Strafgesetzbuch, Handelsgesetzbuch u. s. w. Es beruht dies auf der Verwechslung des Begriffs des Landesgesetzes mit Gesetzen, die auf einem anderen als dem in der Reichsverfassung vorgeschriebenen Wege vom Reiche für einen Theil des Reichsgebietes erlassen werden (Provinzialreichsgesetzen).

2) In einigen Fällen sind mit den in Elsaß-Lothringen eingeführten Reichsgesetzen zugleich die auf Grund derselben ergangenen Ausführungsverordnungen durch Gesetz eingeführt worden. So durch das Gesetz vom 14. Juli 1871 (Gesetzbl. S. 187) nicht bloß das Gesetz vom 25. Juni 1868, sondern auch die zur Ausführung desselben erlassene „Instruction" vom 31. December 1868; ferner durch das Gesetz vom 11. December 1871 (Gesetzbl. S. 386) nicht bloß das Cautionsgesetz vom 2. Juni 1869, sondern auch die zur Ausführung desselben ergangenen kaiserlichen Verordnungen. In späteren Fällen hat man die richtigere Form gewählt, die Ausführungsverordnungen im Einführungsgesetz nicht zu erwähnen. Aber auch in den angegebenen Fällen ist ihre Abänderung im Verordnungswege auch nach Einführung der Reichsverfassung für zulässig zu erachten, da das eingeführte Reichsgesetz selbst diese Form anerkennt. Dadurch wird die Anwendung der sonst geltenden Regel ausgeschlossen, daß die Einführung einer Verordnung durch Gesetz den Inhalt der Verordnung mit formeller Gesetzeskraft ausstattet.

3) Die Sanction der Reichsgesetze für Elsaß-Lothringen erfolgte demnach nicht seitens des Kaisers, sondern durch Beschluß des Bundesrathes. Uebereinstimmend v. Stengel S. 816; Kayser S. 404; G. Meyer § 138, Note 10; Schulze II, S. 363; Stöber

Durch die Reichsgesetze vom 2. Mai 1877 und vom 4. Juli 1879 [1]) sind dieselben jedoch ergänzt und modificirt worden, so daß die Grundsätze über die Ausübung der Gesetzgebung in Elsaß-Lothringen gegenwärtig ziemlich complicirt sind.

1. Die Gesetzgebungscompetenz.

Während die Reichsverfassung die Befugniß des Reiches zur Gesetzgebung beschränkt und bestimmte Grenzen zieht, durch welche die Competenz der Reichsgesetzgebung von der Autonomie der Einzelstaaten geschieden wird, ist die Gesetzgebungsbefugniß des Reiches im Reichslande eine allumfassende, unbeschränkte und ausschließliche. Dieser Satz ist durch den Begriff des Reichslandes selbst gegeben; denn es besteht im Reichslande keine von der Reichsgewalt verschiedene Landesstaatsgewalt, folglich auch kein vom Reich verschiedener Gesetzgeber. Es existirt keine staatliche Macht im Reichslande, von welcher die Sanction eines Gesetzes ausgehen könnte, als das Reich selbst. Es ist dies in dem Gesetz vom 9. Juni 1871, § 3, Abs. 4 ausdrücklich anerkannt worden:

> „Nach Einführung der Reichsverfassung steht bis zu anderweitiger Regelung durch Reichsgesetz das Recht der Gesetzgebung auch in den der Reichsgesetzgebung in den Bundesstaaten nicht unterliegenden Angelegenheiten dem Reiche zu."

Dieser Grundsatz ist durch das Reichsgesetz vom 2. Mai 1877 vollkommen unberührt geblieben; denn dieses Gesetz hat zwar für gewisse Fälle den Weg der Gesetzgebung abweichend von der Reichsverfassung normirt, aber die Competenz des Reiches in keiner Weise beschränkt.

Obgleich es nun im Reichslande nur Einen Gesetzgeber giebt, so kann man doch die Angelegenheiten, welche verfassungsmäßig im ganzen Reichsgebiet der Gesetzgebung des Reiches unterliegen, von denjenigen Angelegenheiten unterscheiden, auf welche sich die Gesetzgebung des Reiches nur im Reichslande erstreckt. Auf dieser Unterscheidung der beiden Competenzkreise beruht es, wenn man von einer inneren Gesetzgebung [2]) des Reichslandes und von Landesgesetzen für Elsaß-Lothringen spricht. Diese Unterscheidung war bis zum Erlaß des Reichsgesetzes vom 2. Mai 1877 ohne alle staatsrechtliche Bedeutung; für die innere Gesetzgebung des Reichslandes bestanden

---

S. 662, Note 68; Hänel S. 827. Anderer Ansicht Zorn I, S. 531 und Leoni I, S. 163. Leoni stützt seine Ansicht darauf, daß die Absicht des Gesetzes vom 2. Mai 1877 lediglich dahin ging, „die durch § 3, Abs. 4 des Gesetzes vom 9. Juni 1871 begründete, bis dahin ausschließlich maßgebende Gesetzgebungsform in Geltung zu erhalten". Dies ist ein Irrthum. Die Gesetzgebungsform des Gesetzes vom 9. Juni 1871 war bereits am 1. Januar 1874 abgeschafft und durch die Gesetzgebungsform der Reichsverfassung ersetzt worden, konnte also nicht durch das Gesetz vom 2. Mai 1877 in Geltung erhalten werden.

1) Reichsgesetzbl. 1877, S. 491 und 1879, S. 165.

2) Reichsgesetz vom 25. Juni 1873 § 4, Abs. 1.

durchweg dieselben Regeln wie für die übrige Reichsgesetzgebung; erst durch das erwähnte Reichsgesetz sind besondere Rechtsvorschriften dafür erlassen worden. Landesgesetze für Elsaß-Lothringen sind aber auch gegenwärtig noch Reichsgesetze, d. h. vom Reich sanctionirte Gesetze. Landesgesetze für Elsaß-Lothringen sind Provinzialgesetze des Reiches für Elsaß-Lothringen in solchen Angelegenheiten, in denen nach der Verfassung des Reiches die Gesetzgebungscompetenz desselben im übrigen Bundesgebiet ausgeschlossen ist [1]).

Für Landesgesetze in diesem Sinne ist durch das Gesetz vom 2. Mai 1877 eine besondere Form vorgeschrieben; aber ihrem Wesen und ihrer staatsrechtlichen Bedeutung nach sind sie nicht Bethätigungen einer Autonomie, wie die Landesgesetze der Bundesstaaten, sondern Bethätigungen der Reichsgewalt. Die „Autonomie" besteht nicht in einer eigenthümlichen Form, in welcher Gesetze zu Stande kommen, sondern in der selbstständigen Befugniß, Gesetze zu erlassen. Diese Befugniß setzt ein Subject voraus, dem sie zusteht; im Reichslande fehlt ein solches Subject [2]).

2. Der Weg der elsaß-lothringischen Landesgesetzgebung.

Durch das Reichsgesetz vom 2. Mai 1877 sind für den Erlaß von Landesgesetzen zwei Wege gegeben. Der eine derselben ist der gewöhnliche Weg der Reichsgesetzgebung; er entspricht dem eben entwickelten Charakter der Landesgesetze für Elsaß-Lothringen als Reichsgesetze; er ist theoretisch der reguläre, der ratio negotii entsprechende, und war bis zum Gesetz vom 2. Mai 1877 der einzig zulässige. Der zweite durch das Gesetz vom 2. Mai 1877 geschaffene Weg bildet ein ius singulare; er besteht in einer Nachbildung des in den Bundesstaaten für die Landesgesetzgebung bestehenden Weges. Dieser singuläre Weg soll nach dem Reichsgesetz vom 2. Mai 1877 regelmäßig befolgt werden, dagegen der begrifflich reguläre Weg der Reichsgesetzgebung nur ausnahmsweise oder subsidiär eingeschlagen werden [3]). Er unterscheidet sich von dem ordentlichen Wege der Reichsgesetzgebung in folgenden Punkten:

a) Die Feststellung des Gesetzesinhaltes.

Die Zustimmung des Reichstages ist ersetzt durch die Zustimmung des Landesausschusses. (Siehe oben S. 705 fg.) Bevor der Gesetzentwurf

1) Die elsaß-lothringischen Landesgesetze finden eine gewisse Analogie an den in Oesterreich vom Kaiser mit Zustimmung der Landtage der einzelnen Kronländer erlassenen Particulargesetzen für das betreffende Land. Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 260.

2) Uebereinstimmend Stöber S. 652 ff., 663 fg.; Schulze II, S. 367; Hänel S. 828.

3) Das Gesetz vom 2. Mai 1877 stellt im § 1 jenen Weg voran, indem es bestimmt: Landesgesetze — werden — erlassen —; darauf folgt dann im § 2 der Zusatz: „Die Erlassung von Landesgesetzen (§ 1) im Wege der Reichsgesetzgebung bleibt vorbehalten." Dadurch ist das Verhältniß, in welchem die beiden Wege der Gesetzgebung zu einander stehen, zwar im Allgemeinen charakterisirt, bestimmte Voraussetzungen aber, unter denen von dem Vorbehalt des § 2 Gebrauch gemacht werden soll oder darf, sind nicht festgestellt worden.

eingebracht wird, ist er dem Staatsrath zur Begutachtung vorzulegen[1]); an die Unterlassung dieser Vorschrift ist aber eine Rechtsfolge nicht geknüpft, insbesondere ist die Giltigkeit des Gesetzes davon nicht abhängig[2]).

Außer der Zustimmung des Landesausschusses ist die Zustimmung des *Bundesrathes* zu dem Inhalt des Gesetzes erforderlich; in dieser Beziehung besteht kein Unterschied zwischen dem Weg der ordentlichen Reichsgesetzgebung und dem Weg der elsaß-lothringischen Landesgesetzgebung.

b) *Die Sanction.*

Nach dem Reichsgesetz vom 2. Mai 1877, § 1 werden die Landesgesetze für Elsaß-Lothringen mit Zustimmung des Bundesrathes *vom Kaiser erlassen*. Hierin besteht der zweite wichtige Unterschied zwischen der Landesgesetzgebung für Elsaß-Lothringen und der ordentlichen Reichsgesetzgebung. Ganz ebenso wie nach dem Gesetz vom 9. Juni 1871 ist auch nach dem Gesetz vom 2. Mai 1877 die Sanction der Landesgesetze dem Kaiser übertragen, während sie nach der Reichsverfassung dem Bundesrath zusteht. Alles, was oben S. 721 fg. über diesen Unterschied für die Zeit bis zum 31. December 1873 ausgeführt worden ist, findet auch Anwendung auf die Zeit seit der Rechtskraft des Gesetzes vom 2. Mai 1877. Der Bundesrath hat demnach keine andere Befugniß, wie der Landesausschuß; er ist der eigentliche Gesetzgeber nicht; seine Zustimmung ist lediglich eine Voraussetzung für den Erlaß eines Gesetzes seitens des Kaisers[3]). Zwar unterscheidet die Fassung des § 1 cit. die Zustimmung des Bundesrathes von derjenigen des Landesausschusses durch eine verschiedene Art der Erwähnung; wirklich entscheidend aber ist allein der Satz, daß dem Kaiser das Placet der Landesgesetze zusteht und er nicht rechtlich *verpflichtet* ist, ein vom Bundesrath beschlossenes Gesetz auszufertigen und zu verkündigen.

c) Die *Ausfertigung* der Landesgesetze erfolgt wie die der Reichsgesetze durch den Kaiser. Durch dieselbe wird formell constatirt, daß der Landesausschuß und der Bundesrath den bestehenden Rechtsvorschriften gemäß dem Gesetz zugestimmt haben. Die Gegenzeichnung erfolgt aber seit dem Gesetz vom 4. Juli 1879 nicht mehr durch den Reichskanzler, sondern durch den *Statthalter* oder in Vertretung desselben durch den Staatssekretär in Elsaß-Lothringen.

d) Die *Verkündigung* der Landesgesetze für Elsaß-Lothringen erfolgt durch das Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen.

Nach Einführung der Reichsverfassung mußte es allerdings zweifelhaft erscheinen, ob im Hinblick auf Art. 2 der Reichsverfassung die Verkündigung

---

1) Gesetz vom 4. Juli 1879, § 9.

2) *Leoni* I, S. 96.

3) Uebereinstimmend *Leoni* I, S. 161. Ueber die praktische Bedeutung siehe oben S. 722, Note 1.

in diesem Gesetzblatt noch zulässig sei[1]); die Praxis hat sich aber aus Gründen der Zweckmäßigkeit dafür entschieden[2]). Durch das Reichsgesetz vom 4. Juli 1879, § 22 ist dieser Zweifel erledigt worden. Das durch Gesetz vom 3. Juli 1871 (Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen S. 2) geschaffene Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen ist aufrecht erhalten worden und zugleich ist die Bestimmung getroffen worden, daß es vom Ministerium in Straßburg herausgegeben wird und daß die vierzehntägige Frist mit dem Ablauf des Tages beginnt, an welchem das betreffende Stück des Gesetzblattes in Straßburg ausgegeben worden ist. Das Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen ist begrifflich „ein Reichsgesetzblatt", das speciell für Gesetze und Verordnungen in elsaß-lothringischen Landesangelegenheiten bestimmt ist[3]).

3. Das Verhältniß der im Wege der Landesgesetzgebung zu den im Wege der Reichsgesetzgebung erlassenen Gesetzen.

Wenn man von dem Grundsatz ausgeht, daß Landesgesetze für Elsaß-Lothringen Provinzialgesetze des Reiches sind, so folgt von selbst daraus,

---

1) Die Motive zum Gesetz vom 25. Juni 1873, S. 8 (Drucksachen 1873, Bd. III, Nr. 177) berühren diese Frage und entscheiden sie, aber ohne zutreffende Gründe, im bejahenden Sinn.

2) Hinsichtlich der im Wege der Reichsgesetzgebung erlassenen Landesgesetze für Elsaß-Lothringen hatte dieses Verfahren die Folge, daß manche Gesetze doppelt, nämlich im Reichsgesetzblatt und im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen, verkündigt wurden. So z. B. das Gesetz vom 15. November 1874 (Münzgesetz) im Reichsgesetzbl. S. 131, ausgegeben am 19. November, und im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 39, ausgegeben am 25. November; das Gesetz vom 19. December 1874 (Maß und Gewicht) im Reichsgesetzblatt 1875, S. 1 (ausgegeben am 11. Januar) und im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 1 (ausgegeben am 5. Januar); das Gesetz vom 8. Februar 1875 im Reichsgesetzblatt S. 69 (22. Februar) und im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 9 (19. Februar); das Gesetz vom 11. Februar 1875 im Reichsgesetzblatt S. 61 (18. Februar), im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 49 (vom 23. Februar). Diese doppelte Verkündigung eines und desselben Gesetzes widerspricht nicht nur dem juristischen Begriffe der Gesetzesverkündigung, sondern führt auch zu dem sonderbaren Resultat, daß der Tag, an welchem das Gesetz in Wirksamkeit tritt, sich verschieden bestimmt, je nachdem die vierzehntägige Frist von der Ausgabe des Reichsgesetzblattes oder von der Ausgabe des Gesetzblattes für Elsaß-Lothringen berechnet wird.

3) Das Verhältniß desselben zu dem Reichsgesetzblatt ist nicht ganz frei von Zweifeln. Es kann namentlich in Frage kommen, wo Gesetze in Landesangelegenheiten, welche im Wege der Reichsgesetzgebung erlassen werden, zu verkündigen sind. Die Praxis hat sich seit 1879 dafür entschieden, daß diese Gesetze im Reichsgesetzblatt publicirt werden; so die alljährlich erlassenen Gesetze über die Controlle des Landeshaushaltes; das Gesetz vom 23. Mai 1881 (Reichsgesetzbl. S. 98) über die Oeffentlichkeit der Verhandlungen und die Geschäftssprache des Landesausschusses; das Gesetz vom 28. April 1886 (Reichsgesetzbl. S. 129) über die Pension des Statthalters; das Gesetz vom 7. Juli 1887 (Reichsgesetzbl. S. 377). Selbst die Allerhöchsten Erlasse über die Uebertragung landesherrlicher Befugnisse an den Statthalter sind im Reichsgesetzbl. 1879, S. 282; 1885, S. 273; 1888, S. 189; 1890, S. 2 publicirt. — Andererseits ist die Verordnung vom 30. August 1886, welche contrasignirt ist: „In Vertretung des Reichskanzlers. Maybach" im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen 1886, S. 77 verkündigt; ebenso das Reichsgesetz vom 4. Juli 1887, contrasignirt „von Bötticher", im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen, S. 67.

daß die sonst geltenden Regeln über das Verhältniß von Landesgesetzen und Reichsgesetzen unanwendbar sind und daß im Falle eines Widerspruches einfach die Regel lex posterior derogat priori entscheidet. Dies findet unzweifelhaft Anwendung auf die im Wege der Reichsgesetzgebung erlassenen Landesgesetze. Durch ein Reichsgesetz kann jedes Reichsgesetz, mit Einschluß der Reichsverfassung selbst, für Elsaß-Lothringen abgeändert oder aufgehoben werden; so gut dies zulässig ist, wenn es ausdrücklich geschieht, kann es auch thatsächlich geschehen, indem Angelegenheiten der Landesgesetzgebung in einer mit älteren reichsgesetzlichen Anordnungen im Widerspruch stehenden Weise durch Reichsgesetz geregelt werden. Es ist dieselbe Staatsgewalt, welche die Reichsgesetze und Landesgesetze für Elsaß-Lothringen erläßt, und mithin muß der letzte Willensact derselben als der Ausdruck des gegenwärtigen Willens dem früheren vorgehen.

Für die im Wege der Landesgesetzgebung, d. h. gemäß § 1 des Gesetzes vom 2. Mai 1877, erlassenen Gesetze gilt dies aber nicht; dieselben sind nicht im Stande, Reichsgesetze aufzuheben oder abzuändern. Es folgt dies aus § 2, Abs. 2 dieses Gesetzes. Daraus ergiebt sich die staatsrechtliche Natur dieser Landesgesetzgebung. Dieselbe beruht auf einer Delegation[1]) der Gesetzgebungsbefugniß des Reiches an den Kaiser. Die Landesgesetze für Elsaß-Lothringen, welche nach § 1 des Gesetzes vom 2. Mai 1877 erlassen werden, sind im Vergleich zu den formellen Reichsgesetzen Kaiserliche Verordnungen, welche unter Zustimmung des Bundesrathes und Landesausschusses, auf Grund der im § 1 des Gesetzes vom 2. Mai 1877 ertheilten Ermächtigung, erlassen werden.

Die strenge Consequenz dieses Princips würde dazu führen, daß auch die vor dem Mai 1877 im Wege der Reichsgesetzgebung erlassenen Landesgesetze nur im Wege der Reichsgesetzgebung aufgehoben werden können[2]). Hierdurch würde jedoch innerhalb des Landesrechts ein Unterschied begründet werden, welcher praktisch zu den größten Mißständen führen müßte, und die Absicht des Gesetzes von 1877, innerhalb des Gebietes der Landesgesetzgebung den Reichstag von der Mitwirkung zu entlasten und den Landesausschuß an seine Stelle zu setzen, würde zum größten Theil vereitelt sein. Es ergiebt sich vielmehr aus den Verhandlungen über dieses Gesetz, daß — abgesehen von dem im § 2, Abs. 2 gemachten Vorbehalt — die im § 1 enthaltene Delegation sich auf den ganzen materiellen Bereich der Landesgesetzgebung erstreckt[3]). Darnach ist auch in der

1) In dem S. 572 Anm. 4 erläuterten Sinne.

2) Diese Ansicht wurde in der ersten Auflage dieses Werkes (Bd. II, S. 147) entwickelt. Dieselbe hat Zustimmung gefunden bei Kayser a. a. O. S. 405; Zorn I, S. 532, Note 30.

3) Stenogr. Berichte des Reichstages I. Sess. 1877, Bd. I, S. 263; Stöber, S. 663, Note 70. Für die Interpretation des Gesetzes ist der erkennbare Wille des Gesetzgebers von Bedeutung, was Zorn a. a. O. verkennt.

Praxis verfahren worden; im Wege der Landesgesetzgebung sind wiederholt Abänderungen der vor 1877 erlassenen Landesgesetze erfolgt.

Nach diesem Princip bestimmt sich ferner der Umfang des Prüfungsrechtes der Gerichte, Behörden, Unterthanen u. s. w. gegenüber der Rechtsgiltigkeit der nach § 1 des Gesetzes vom 2. Mai 1877 ergangenen Landesgesetze. Da sie auf einer Delegation beruhen, sind diejenigen Grundsätze analog anzuwenden, welche oben S. 580 fg. hinsichtlich der Verordnungen entwickelt sind. Dem Prüfungsrechte entzogen sind diejenigen Thatsachen, welche in der Ausfertigung rechtsverbindlich constatirt sind, nämlich die verfassungsmäßig erfolgte Zustimmung des Landesausschusses und des Bundesrathes und die Sanction des Kaisers. Dem Prüfungsrechte unterworfen ist die Frage, ob diese Gesetze nicht materiell die in der Delegation enthaltenen Grenzen überschreiten, d. h. etwas enthalten, was nach der Reichsverfassung der Reichsgesetzgebung vorbehalten ist, oder was einem auf Grund der Reichsverfassung erlassenen Reichsgesetz oder einem im Wege der Reichsgesetzgebung erlassenen Landesgesetz widerspricht.

4. Die Rechtsverordnungen.

Das Reichsgesetz vom 25. Juni 1873, § 8 ermächtigt bis zu anderweiter gesetzlicher Regelung den Kaiser, unter Zustimmung des Bundesrathes Verordnungen mit gesetzlicher Kraft zu erlassen; sie gestattet also den Erlaß von Rechtsvorschriften in derjenigen Form, welche in der Zeit von der Einverleibung Elsaß-Lothringens bis zur Einführung der Reichsverfassung die alleinige Gesetzgebungsform war. Die Anwendung dieser Form ist aber an eine dreifache Schranke gebunden.

a) „Dieselben dürfen nichts bestimmen, was der Verfassung oder den in Elsaß-Lothringen geltenden Reichsgesetzen zuwider ist, und sie dürfen sich nicht auf solche Angelegenheiten beziehen, in welchen nach dem Gesetz vom 9. Juni 1871, § 3, Abs. 2 die Zustimmung des Reichstages erforderlich ist“ [1]). Ausgeschlossen ist diese Form demnach in allen denjenigen Angelegenheiten, welche nach der Reichsverfassung der Reichsgesetzgebung vorbehalten sind; und sie ist ferner auch im Bereiche der Landesgesetzgebung nur zulässig unter Wahrung derjenigen Vorschriften der Landesgesetze, welche im Wege der Reichsgesetzgebung ergangen sind [2]).

b) Die Verordnungen dürfen nur erlassen werden: „während der

1) Das ist: „Aufnahme von Anleihen oder Uebernahme von Garantien für Elsaß-Lothringen, durch welche irgend eine Belastung des Reiches herbeigeführt wird.“

2) Die Fassung des § 8 cit. kann dies zweifelhaft erscheinen lassen, da der Ausdruck „Reichsgesetz“ mehrdeutig ist. Aus den Motiven zu diesem Gesetze S. 12 (Drucksachen 1873, IV. Sess., Bd. III, Nr. 177) ergiebt sich aber, daß die Verordnungen nur im Bereiche der Landesgesetzgebung und innerhalb dieses Bereiches nur unter Wahrung der im Wege der Reichsgesetzgebung erlassenen (landesgesetzlichen) Vorschriften gestattet werden sollten. Unrichtig Leoni I, S. 164.

Reichstag nicht versammelt ist". Die kaiserliche Verordnung, durch welche der Reichstag einberufen wird und welche den Tag seines Zusammentretens angiebt, wird im Reichsgesetzblatt bekannt gemacht; dagegen ist es nicht üblich, den Tag, an welchem der Reichstag vertagt oder geschlossen wird, im Reichsgesetzblatt mitzutheilen. Aus dem Reichsgesetzblatt ist demnach nicht zu ersehen, ob das Datum der Verordnung in einen Zeitraum fällt, während dessen der Reichstag nicht versammelt gewesen ist. Ebensowenig wird in der Ausfertigung der Verordnung diese Thatsache ausdrücklich constatirt; indeß kann eine Vermuthung für das Vorhandensein dieser Voraussetzung daraus hergeleitet werden, daß in der Ausfertigung der § 8 des Gesetzes vom 25. Juni 1873 in Bezug genommen wird.

c) Die Verordnungen sind dem Reichstage bei dessen nächstem Zusammentritt zur Genehmigung vorzulegen. Sie treten außer Kraft, sobald die Genehmigung versagt wird. Man nennt Verordnungen dieser Art gewöhnlich Verordnungen mit interimistischer oder provisorischer Gesetzeskraft. Die juristische Charakterisirung derselben besteht darin, daß der Gesetzesbefehl unter einer Resolutivbedingung erlassen wird; wenn diese Resolutivbedingung eintritt, d. h. wenn der Reichstag die Genehmigung versagt, so fällt der Gesetzesbefehl ex nunc fort [1]). Der Versagungsbeschluß muß vom Reichskanzler sofort im Gesetzblatt bekannt gemacht werden; aber auch wenn er dies unterläßt, hat die Verordnung keine Kraft mehr; denn sie verliert dieselbe durch den Beschluß des Reichstages, nicht durch die Bekanntmachung des Reichskanzlers über diesen Beschluß [2]). Ertheilt der Reichstag die Genehmigung, so ist eine Verkündigung dieses Beschlusses zwar nicht wesentlich, da sich an der Geltung der Verordnung nichts ändert, sondern nur der Nichteintritt der Resolutivbedingung entschieden ist [3]); thatsächlich besteht aber die Praxis, den Genehmigungsbeschluß des Reichstages im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen zu publiciren. Ob Verordnungen dieser Art, nachdem der Reichstag die Genehmigung derselben ertheilt hat, fortan nur im Wege der Reichsgesetzgebung aufgehoben werden können

1) Wenn der Reichstag, dem die Verordnung vorgelegt worden ist, zu einer Beschlußfassung über dieselbe nicht gelangt, so bleibt die Verordnung in Geltung; denn nur die Versagung der Genehmigung entzieht ihr die Kraft; dazu bedarf es eines Beschlusses des Reichstages. Hieraus ergiebt sich, daß die Verordnungen nicht eine provisorische, sondern eine resolutiv bedingte Gesetzeskraft haben.

2) Uebereinstimmend Leoni I, S. 164. In Preußen ist zwar hinsichtlich der auf Grund des Art. 63 der preußischen Verfassungsurkunde erlassenen Verordnungen eine andere Auffassung vorherrschend; dieselbe ist aber auf Art. 106 der Verfassungsurkunde gestützt und daher auf das Reichsland nicht übertragbar, da dort eine ähnliche Gesetzesbestimmung nicht besteht.

3) Es ist nicht correct, zu sagen, daß sich die Verordnung durch die Ertheilung der Genehmigung seitens des Reichstages in ein Gesetz umwandele. Ein Gesetz im materiellen Sinne ist sie von Anbeginn an, ein Gesetz im formellen Sinne wird sie auch durch die ertheilte Genehmigung nicht, sondern sie behält die Form der Verordnung. Vgl. S. 266.

oder ob sie auch fernerhin durch kaiserliche Verordnung nach § 8 cit. oder durch ein nach dem Gesetz vom 2. Mai 1877 zu Stande gebrachtes Landesgesetz abgeändert werden können, ist gesetzlich nicht bestimmt, aber im letzteren Sinne zu beantworten.

Ob die im § 8 des Reichsgesetzes vom 25. Juni 1873 ertheilte Ermächtigung zum Erlaß von Verordnungen mit provisorischer Gesetzeskraft noch fortbesteht, konnte nach dem Gesetz vom 2. Mai 1877 zweifelhaft erscheinen [1]; das Gesetz vom 4. Juli 1879, § 21, Abs. 2 hat den Zweifel beseitigt, indem es ausdrücklich den § 8 in Geltung erhalten hat. Die Frage, ob solche Verordnungen vom Reichskanzler oder vom Statthalter zu contrasigniren sind, ist wohl nach § 2 des Gesetzes vom 4. Juli 1879 im letzteren Sinne zu entscheiden.

Die praktischen Consequenzen sind allerdings etwas sonderbar. Rechtsvorschriften, die im Wege der Landesgesetzgebung, also mit Zustimmung des Bundesrathes und Landesausschusses erlassen worden sind, können vom Kaiser unter Zustimmung des Bundesrathes ohne Zustimmung des Landesausschusses abgeändert werden; es ist dies auch dann zulässig, *während der Landesausschuß versammelt* ist, wofern nur der Reichstag nicht versammelt ist [2]; solche Verordnungen sind zur Genehmigung *nicht dem Landesausschuß*, sondern dem Reichstage vorzulegen, und sie treten außer Kraft, wenngleich der Landesausschuß ihnen nachträglich zugestimmt hat, falls der Reichstag seine Genehmigung versagt. Diese Uebelstände wären vermieden worden, wenn in das Gesetz vom 4. Juli 1879 die Bestimmung aufgenommen worden wäre, daß der § 8 des Gesetzes vom 25. Juni 1873 mit der Maßgabe in Geltung bleibt, daß, wo in demselben vom Reichstage die Rede ist, der Landesausschuß an dessen Stelle tritt [3].

5. Ein singuläres *Verordnungsrecht* ist durch das Reichsgesetz vom 7. Juli 1887 (Reichsgesetzbl. S. 377) begründet worden. Es betrifft den Fall, daß ein *Reichsgesetz in Elsaß-Lothringen im Wege der Landesgesetzgebung* eingeführt und später durch Reichsgesetz abgeändert worden ist. Das

1) Die *Motive* des ersten Entwurfs, welcher dem Landesausschuß in seiner II. Session Mai 1876 vorgelegt wurde, enthalten die ausdrückliche Bemerkung, daß die im § 8 des Gesetzes vom 25. Juni 1873 ertheilte Befugniß „von dem Gesetzentwurfe nicht berührt" wird. *Verhandlungen des Landesausschusses* von Elsaß-Lothringen II. Sess. (Straßburg 1876) Bd. I, Nr. 2. Ebenso die Motive des dem Reichstage vorgelegten Entwurfs. *Drucksachen* des Reichstages I. Sess. 1877, Bd. 1, Nr. 5. Auch der Abgeordnete *Hänel*, der an erster Stelle den Antrag unterzeichnet hat, auf welchem die definitive Fassung des Gesetzes beruht (Drucksachen a. a. O. Nr. 60), hat dies ausdrücklich hervorgehoben (*Stenogr. Berichte* des Reichstages S. 280) und ebenso der Unterstaatssekretär *Herzog* (ebendas. S. 281).

2) Ein Antrag, dies abzuändern (Drucksachen a. a. O., Nr. 61) wurde vom Reichstage abgelehnt, nachdem der Unterstaatssekretär Herzog sich dagegen ausgesprochen hatte. Stenogr. Berichte S. 280, 281.

3) Versagt der Landesausschuß die Genehmigung, so bliebe immer noch der ordentliche Weg der Reichsgesetzgebung vorbehalten.

wichtigste, aber nicht einzige Beispiel hierfür ist das Reichsbeamtengesetz (vgl. S. 715). Diesen im Wege der Reichsgesetzgebung erfolgten, also vom Reichstage bereits genehmigten Abänderungen kann durch kaiserliche Verordnung mit Zustimmung des Bundesrathes Geltung für Elsaß-Lothringen beigelegt und zugleich der Zeitpunkt festgesetzt werden, von dem ab ihre Geltung daselbst eintritt. Durch eine solche Verordnung wird lediglich die Uebereinstimmung des Rechtszustandes zwischen Elsaß-Lothringen und dem übrigen Reichsgebiet, welche durch die Einführung des Reichsgesetzes als Landesgesetz begründet war, durch die Abänderung des Reichsgesetzes aber gestört worden ist, wieder hergestellt [1]). Dieses Verordnungsrecht ist seinem Gegenstande nach ein eng begrenztes, dagegen von den im § 8 des Gesetzes vom 25. Juni 1873 gezogenen Schranken frei. Die Verordnungen können insbesondere auch erlassen werden, wenn der Reichstag (oder der Landesausschuß) versammelt ist, und sie sind dem Reichstage nicht nachträglich vorzulegen; ihre Geltung ist nicht resolutiv bedingt.

6. Nach den vorstehenden Erörterungen giebt es demnach in Elsaß-Lothringen gegenwärtig folgende Formen für den Erlaß von Rechtsvorschriften:

a) Reichsgesetze im formellen Sinne. Sie werden vom Kaiser unter Zustimmung des Bundesrathes und Reichstages erlassen, im Reichsgesetzblatt verkündet und vom Reichskanzler contrasignirt.

b) Landesgesetze im formellen Sinne. Sie werden vom Kaiser unter Zustimmung des Bundesrathes und des Landesausschusses erlassen, vom Statthalter contrasignirt und im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen verkündet.

c) Verordnungen auf Grund des § 8 des Gesetzes vom 25. Juni 1873. Sie werden vom Kaiser mit Zustimmung des Bundesrathes erlassen und sind dem Reichstag zu nachträglicher Genehmigung vorzulegen. Sie sind wohl vom Statthalter zu contrasigniren und im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen zu verkündigen.

d) Verordnungen auf Grund des Reichsgesetzes vom 7. Juli 1887. Sie werden vom Kaiser mit Zustimmung des Bundesrathes erlassen, vom Statthalter gegengezeichnet und im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen verkündet.

e) Ausführungsverordnungen zu Landesgesetzen. Sie werden auf Grund des § 3, Abs. 1 des Reichsgesetzes vom 9. Juni 1871 vom Kaiser erlassen, vom Statthalter gegengezeichnet und im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen publicirt.

f) Ausführungsverordnungen zu Reichsgesetzen, welche nach Maßgabe der in den Reichsgesetzen enthaltenen Delegation zu erlassen sind.

1) Unterstaatssekretär v. Puttkamer in der Sitzung des Reichstages vom 13. Juni 1887.

Anhang.

§ 70. Die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete*).

I. Territorialbestand und Erwerbung[1]). Die Schutzgebiete des Deutschen Reiches bestehen aus folgenden Ländern:

1. Südwestafrika (Angra-Pequena) vom Kap Frio bis zum Oranjefluß mit Ausschluß der Walfischbai und des dieselbe umgebenden Gebiets, welche unter der Staatshoheit Großbritanniens stehen. Den Ausgangspunkt für die Uebernahme des Schutzes über dieses Gebiet bilden die Verträge der Firma F. A. E. Lüderitz mit dem Kapitän Jos. Fredericks, dem unabhängigen Beherrscher von Bethanien in Groß-Namaqualand vom 1. Mai und 25. August 1883, durch welche Lüderitz den ganzen Küstenstrich vom Oranje-

*) Gesetzgebung. Das grundlegende Gesetz über die Rechtsverhältnisse der Schutzgebiete ist das Reichsgesetz vom 17. April 1886 (Reichsgesetzbl. S. 75 ff.). Der Entwurf desselben mit Motiven ist veröffentlicht in den Drucksachen des Reichstages 1885/86, Nr. 81; der Commissionsbericht daselbst Nr. 201. — Ergänzt und abgeändert wurde dieses Gesetz durch die Reichsgesetze vom 7. Juli 1887 (Reichgesetzbl. S. 307) und vom 15. März 1888 (Reichsgesetzbl. S. 71). Der Entwurf des letzteren mit Motiven befindet sich in den Drucksachen des Reichstages 1887/88, Nr. 72, der Commissionsbericht daselbst Nr. 146. Auf Grund einer in diesem Gesetz enthaltenen Ermächtigung veranstaltete der Reichskanzler eine neue Redaction des Gesetzes vom 17. April 1886, welche mit dem Datum des 19. März 1888 im Reichsgesetzblatt S. 75 bekannt gemacht worden ist. — Die Verwaltungsverordnungen, Personalveränderungen u. s. w. werden bekannt gemacht im Deutschen Colonialblatt. Amtsblatt für die Schutzgebiete des Deutschen Reichs. Herausgegeben im Auswärtigen Amt seit 1890. — Literatur: Die officiellen Actenstücke sind abgedruckt in dem Weißbuch, welches dem Deutschen Reichstage 1885 (6. Legislaturperiode, I. Sess.) vorgelegt worden ist, 3 Theile; ferner in der Denkschrift über die deutschen Schutzgebiete, vom Reichskanzler dem Reichstage unterm 2. December 1885 übersandt; sodann in dem Werk: Die deutsche Colonialpolitik. Actenstücke. 5 Hefte, 1885. Ein reichhaltiges, aber ungeordnetes und nur mit großer Vorsicht zu benutzendes Material enthält die Deutsche Colonialzeitung, seit 1884 jährlich ein Band. Riebow, Die deutsche Colonialgesetzgebung. Berlin 1893. Theoretische Erörterungen sind von v. Stengel. Die staats- und völkerrechtliche Stellung der deutschen Colonien. Berlin 1886. Derselbe, Deutsches Colonialstaatsrecht. In Hirth's Annalen 1887, S. 309 ff.; Neue Bearbeitung ebenda 1889, S. 1 ff.; Bornhak in Archiv f. öffentl. Recht Bd. II, S. 1 ff.; Lentner, Das internationale Colonialrecht im 19. Jahrhundert. Wien 1886; Pann, Das Recht der deutschen Schutzherrlichkeit. Wien 1887; Joël in Hirth's Annalen 1887, S. 191 ff.; De Jonge in der Krit. Vierteljahresschrift Bd. 29 (1887), S. 278 ff.; Rehm ebendas. Bd. 30 (1888), S. 133 ff.; v. König, Handbuch des deutschen Consularwesens. 4. Ausg. Berlin 1888, S. 454 ff.; Geffcken in Schönberg's Handb. der polit. Oekonomie (2. Aufl.) Bd. II, S. 977 ff.; G. Meyer, Die staatsrechtl. Stellung der deutschen Schutzgebiete. Leipzig 1888; Adam, Archiv f. öffentl. Recht Bd. VI, S. 193 ff.; Hänel, Staatsr. I, S. 836 ff.; Zorn (2. Aufl.) I, § 22. Vgl. ferner Heimburger, Der Erwerb der Gebietshoheit. Karlsruhe 1888; Salomon, L'occupation des territoires sans maitre. Paris 1889. Heilborn, Das völkerrechtl. Protectorat. Berlin 1891.

1) Detaillirte Angaben darüber bei v. Stengel 1887, S. 805 ff.; G. Meyer S. 5 ff.; Geffcken a. a. O.

fluß nordwärts bis zum 26. Grad südlicher Breite in einer Ausdehnung von 20 geographischen Meilen landeinwärts zu Eigenthum erwarb [1]). An diese Verträge schlossen sich zahlreiche andere mit den Häuptlingen des Groß-Namaqua- und Herero-(Damara-)Landes, durch welche die Firma Lüderitz theils Land, theils das ausschließliche Recht zur Anlage und zum Betriebe von Bergwerken, Eisenbahnen, Telegraphen, Wegen und zu anderen öffentlichen Arbeiten erwarb [2]). Sämmtliche Rechte und Besitzungen der Firma Lüderitz sind durch Verkauf an die Deutsche Colonialgesellschaft für Südwestafrika übergegangen. Diese nach Maßgabe des preußischen allgemeinen Landrechts gebildete und mit Corporationsrechten ausgestattete Gesellschaft hat nach § 1 ihrer Statuten privatwirthschaftliche Zwecke, insbesondere den Erwerb und die Ausbeutung von Grundbesitz und Bergwerken, ist aber auch befugt, die Ausübung staatlicher Hoheitsrechte zu übernehmen, „soweit solche der Gesellschaft für ihre Gebiete übertragen werden". Dies ist bisher nicht geschehen; die Gesellschaft hat demnach auch keinen Schutzbrief erhalten, und sie hat für die staatsrechtlichen Verhältnisse eine geringe Bedeutung [3]).

Die Schutzgewalt des Reiches beruht vielmehr auf völkerrechtlichen Acten, welche mit den privatrechtlichen Erwerbungen der Firma Lüderitz zwar thatsächlich eng zusammenhängen, rechtlich aber von ihnen verschieden sind. Das Schutzgebiet zerfällt in dieser Beziehung in zwei Theile.

Ueber den im Eigenthum der Deutschen Colonialgesellschaft stehenden Küstenstrich übernahm das Reich auf Antrag des Herrn Lüderitz durch Erklärung des Reichskanzlers vom 24. April 1884 den Schutz [4]). Am 7. August 1884 wurde durch die deutschen Kriegsschiffe „Elisabeth" und „Wolf" die Küste vom Kap Frio bis zum Oranjefluß mit den dazu gehörigen Inseln (mit Ausnahme der Walfischbai) in Besitz genommen und der Act der Besitzergreifung durch Flaggenhissen und Errichtung von Grenzpfählen ersichtlich gemacht [5]).

Es wurden ferner Schutz- und Freundschaftsverträge geschlossen zwischen dem Deutschen Reich und dem Kapitän Jos. Fredericks am 28. October 1884, mit dem Topnaar-Häuptling Piet Haibib am $\frac{19. \text{ August}}{23. \text{ November}}$ 1884, mit den Häuptlingen Jan Jonker Afrikander, Hermann v. Wyk, Manasse Nareſib, Jak. Isaak v. Berseba, Kornelius Zwaartboi, Jan 'Ui Xamab, und mit den Häuptlingen von Herero und von Omaruru in den Jahren 1884 und 1885, und auf Grund derselben ist von Seiner Majestät dem deutschen Kaiser der

1) Weißbuch I, S. 81.

2) Die Verträge sind aufgezählt in der Denkschrift S. 7; Deutsche Colonialzeitung II, S. 136 ff.; v. Stengel 1887, S. 808 ff.

3) Vgl. auch Joël S. 198.

4) Weißbuch I, S. 89; Deutsche Colonialpolitik I, S. 77.

5) Weißbuch I, S. 108, 117, 123.

Schutz über diese Gebiete übernommen worden[1]). Diese Verträge haben einen übereinstimmenden Inhalt und größtentheils auch identischen Wortlaut. Sie bestimmen[2]):

a) Die Häuptlinge stellen ihre Länder und Völker unter den deutschen Schutz, den der Kaiser übernimmt. Sie verpflichten sich, keinen Theil ihrer Gebiete oder Völker einer anderen Nation ohne Zustimmung des Kaisers abzutreten, noch Verträge mit anderen Regierungen ohne seine Zustimmung abzuschließen; sie versprechen, aller deutschen Reichsangehörigen und Schutzgenossen Leben und Eigenthum zu beschützen; sie gewähren ihnen das Recht zum Aufenthalt, Grunderwerb, Gewerbebetrieb; sie versprechen die Aufrechterhaltung des Landfriedens und sie erkennen die Gerichtsgewalt des Kaisers über alle civilen und criminellen Streitsachen zwischen weißen Leuten unter einander an.

b) Der Kaiser erkennt an das Recht der Häuptlinge zur Erhebung der ihnen nach den Gesetzen und Gebräuchen ihrer Länder zustehenden Einnahmen, auch zur Forterhebung der bisher üblichen Steuern und Abgaben von Reichsangehörigen, und zur Ausübung der Gerichtsbarkeit über ihre Unterthanen. Die Art und Weise, wie Streitigkeiten zwischen Weißen und den Eingeborenen abgeurtheilt und die Schuldigen bestraft werden sollen, ist durch spätere Uebereinkunft festzusetzen; bis dahin ist für das wichtigste dieser Gebiete, das des Kapitän Fredericks, vereinbart worden, daß derartige Rechtsfälle von dem zu ernennenden Vertreter des Kaisers in Gemeinschaft mit einem Mitgliede des Rathes von Bethanien entschieden werden. Mit ganz gleichem Inhalt ist noch in neuerer Zeit, am 21. August 1890, ein Schutzvertrag mit „William Christian, unabhängigem Kapitän des Namaqua-Stammes der Bondelswarts u. s. w.", abgeschlossen worden, dessen Art. 4 lautet: „Ich bin damit einverstanden, daß bei Streitigkeiten civiler und crimineller Art zwischen weißen Leuten unter einander und mit Eingeborenen die Gerichtsbarkeit von der durch Seine Majestät den deutschen Kaiser dazu eingesetzten Behörde ausgeübt wird. Dagegen behalte ich mir die Gerichtsbarkeit in allen anderen Fällen vor. Von den weißen Leuten erwarte ich, daß sie die Gesetze, Sitten und Gebräuche meines Landes achten, auch diejenigen Abgaben entrichten, welche bis dahin üblich waren oder durch Vereinbarung zwischen der deutschen Regierung und mir zu meinen Gunsten sollten festgesetzt werden[3]).

Die von England und der Kapcolonie anfangs erhobenen Schwierigkeiten

---

1) Auch die in Grootfontain angesiedelten Buren sind auf ihren Antrag im Januar 1887 unter den Schutz des Deutschen Reichs gestellt worden. Deutsche Colonialzeitung 1887, S. 70.

2) Nähere Mittheilungen darüber finden sich bei v. Stengel, Annalen 1887, S. 809 fg., vgl. auch Meyer S. 8.

3) Deutsches Colonialblatt 1891, S. 78.

wurden im diplomatischen Wege erledigt [1]) und die Uebernahme des Schutzes ist gemäß dem im Berliner Vertrage vom 26. Februar 1885, Art. 34 festgesetzten Grundsatz den Mächten notificirt worden [2]). Mit der englischen Regierung wurde vereinbart, daß die Grenze der beiderseitigen Interessensphären durch den 20. Grad östlicher Länge (Greenwich) gebildet werde, und die englische Regierung hat sich verpflichtet, ihren Einfluß nach Westen hin nicht über diese Linie auszudehnen und einer Entwicklung des deutschen Protectorates bis zu diesem Längengrade nicht entgegen zu wirken [3]). Mit Portugal ist durch Vertrag vom 30. December 1886 die Grenzlinie der beiderseitigen Besitzungen in Südwestafrika festgestellt worden [4]).

2. Westafrika. Dieses Schutzgebiet besteht aus zwei getrennten Ländern, Kamerun und Togo. Die rechtlichen Grundlagen der deutschen Schutzgewalt sind ganz ähnliche, wie in Angra-Pequena. Einige Hamburger und Bremer Firmen, welche in jenen Ländern Handelsniederlassungen und Landbesitz hatten, richteten an das Auswärtige Amt Wünsche hinsichtlich ihres Schutzes und ihrer Vertretung durch das Reich [5]). Nach Erledigung der von England erhobenen Schwierigkeiten wurde im Auftrag des Reichskanzlers vom kaiserlichen Generalconsul Nachtigal im Juli 1884 an verschiedenen Punkten der Biafra-Bai die deutsche Flagge gehißt [6]). Von demselben wurden ferner Protectionsverträge abgeschlossen mit dem König von Togo und seinen Häuptlingen [7]), sowie mit den Kamerunhäuptlingen [8]). Dieselben enthalten ähnliche Festsetzungen, wie die mit den südafrikanischen Häuptlingen abgeschlossenen [9]). Der Kaiser übernimmt den Schutz der Häuptlinge und ihrer Gebiete unter dem Vorbehalt aller gesetzmäßigen Rechte Dritter (§ 1); die Häuptlinge versprechen, keinen Theil ihrer Länder mit Souveränitätsrecht an irgend eine fremde Macht oder Person abzutreten, noch Verträge mit fremden Mächten ohne vorherige Einwilligung des Kaisers einzugehen (§ 2). Den deutschen Unterthanen und Schutzgenossen wird Wohnrecht, Schutz und freier Handel gewährt, den Häuptlingen die Forterhebung der bisher üblichen Zölle und Abgaben zugestanden (§ 3—5). Die Uebernahme des Protectorats wurde im October 1884 den Signatarmächten des Berliner Vertrages zur Kenntniß gebracht [10]).

1) Der gesammte Notenwechsel ist im Weißbuch I mitgetheilt.
2) Weißbuch I, Nr. 14, S. 66.
3) Denkschrift S. 9.
4) Deutsche Colonialzeitung IV (1887), S. 505.
5) Weißbuch I, Nr. 1—5; Deutsche Colonialpolitik I, S. 5 ff.
6) Weißbuch I, Nr. 7 ff.
7) Weißbuch I, Nr. 7; Deutsche Colonialpolitik I, S. 49.
8) Weißbuch I, Nr. 12; Deutsche Colonialpolitik I, S. 52 ff.; v. Stengel S. 813 fg.
9) Weißbuch I, Nr. 10, Anlage (S. 52); ebendaselbst Nr. 12 (S. 55).
10) Deutsche Colonialpolitik I, S. 65.

Zwischen diesen Schutzgebieten und den südwestafrikanischen besteht aber insofern ein Unterschied, als für die ersteren keine Gesellschaft zur gemeinschaftlichen wirthschaftlichen Ausnutzung gebildet worden ist, sondern die dort domicilirten Firmen unabhängig von einander ihre Niederlassungen betreiben. Dieselben haben jedoch zur gemeinsamen Wahrnehmung ihrer Interessen und für den Verkehr mit der Reichsregierung ein Syndikat in Hamburg gebildet [1]). Hoheitsrechte im Sinne des europäischen Staatsrechts stehen diesen Firmen in dem Schutzgebiet nicht zu; die Landeshoheit wird vielmehr vom Kaiser durch einen von ihm ernannten Beamten (Gouverneur) ausgeübt.

Zwischen England und dem Deutschen Reich wurden im Wege des Austausches diplomatischer Noten im Jahre 1885 Abkommen getroffen wegen Abgrenzung ihrer Schutzgebiete am Golf von Guinea und wegen Gewährung gegenseitiger Handels- und Verkehrsfreiheit [2]). Ebenso wurde zwischen Frankreich und dem Deutschen Reich durch das Protokoll vom 24. December 1885 die Abgrenzung ihrer Schutzgebiete an der Biafra-Bai und an der Sclavenküste festgesetzt [3]). Eine Ergänzung und Abänderung haben diese Abmachungen erfahren durch die Vereinbarung mit England vom 15. November 1893 [4]) und durch die Vereinbarung mit Frankreich vom 15. März 1894 [5]).

3. Südostafrika. Im November und December 1884 schloß Dr. K. Peters Namens der Gesellschaft für Deutsche Colonisation in Berlin Verträge mit unabhängigen Herrschern im Innern des Zanzibar gegenüberliegenden Landes ab, durch welche die Länder Usuguhu, Nguru, Usagara und Ukami sammt allen Hoheitsrechten für die genannte Gesellschaft erworben wurden. Den einheimischen Häuptlingen wurden nur gewisse pecuniäre Rechte vorbehalten. Die Gesellschaft suchte den Schutz des Reiches nach, welcher ihr durch den kaiserlichen Schutzbrief vom 27. Februar 1885 ertheilt wurde. In demselben heißt es:

> „Wir verleihen der besagten Gesellschaft unter der Bedingung, daß sie eine deutsche Gesellschaft bleibt und daß die Mitglieder des Directoriums oder der sonst mit der Leitung betrauten Personen Angehörige des Deutschen Reiches sind, sowie den Rechtsnachfolgern dieser Gesellschaft unter der gleichen Voraussetzung, die Befugniß zur Ausübung aller aus den Uns vorgelegten Verträgen fließenden Rechte, einschließlich der Gerichtsbarkeit, gegenüber den Eingeborenen und den

1) Deutsche Colonialpolitik I, S. 63.

2) Die Urkunden sind abgedruckt in Deutsche Colonialpolitik IV, S. 65 ff.

3) Das Protokoll und die sich daran schließenden Noten sind abgedruckt ebenda V, S. 51. Auf die Schutzgebiete an der Küste von Senegambien (Koba und Kabitai) hat das Deutsche Reich in diesem Protokoll verzichtet und die Souveränität Frankreichs über diese Gebiete anerkannt.

4) Abgedruckt im Deutschen Reichsanzeiger vom 21. November 1893.

5) Veröffentlicht im Deutschen Colonialblatt 1894, S. 159 ff.

in diesen Gebieten sich niederlassenden oder zu Handels- und anderen Zwecken sich aufhaltenden Angehörigen des Reiches und anderer Nationen, unter der Aufsicht Unserer Regierung und vorbehaltlich weiterer von Uns zu erlassender Anordnungen und Ergänzungen dieses Unseres Schutzbriefes."

Die Gesellschaft für Colonisation hat sich demnächst als Commanditgesellschaft mit dem Sitz in Berlin organisirt und die Firma: „Deutschostafrikanische Gesellschaft Karl Peters und Genossen" angenommen; später aber hat sich die Gesellschaft in eine landrechtliche Gesellschaft mit Corporationsrechten, die unter Aufsicht des Reichskanzlers steht, umgewandelt [1]).

In Anwendung des in der Congoacte festgesetzten Grundsatzes wurde den Signatarmächten, sowie dem Sultan von Zanzibar Mittheilung von der Uebernahme des Protectorats gemacht.

Der Sultan von Zanzibar erkannte, nachdem ein deutsches Geschwader vor Zanzibar erschienen war, am 13. August 1885 die deutsche Schutzherrschaft an und räumte der Deutschostafrikanischen Gesellschaft das Gebrauchsrecht an den seiner Oberhoheit unterworfenen Häfen Dar-es-Salam und Pangani ein.

Die Deutschostafrikanische Gesellschaft hat ferner ihre Besitzungen erweitert durch einen Vertrag mit dem Sultan Mandara von Dschagga, welcher ihr sein Land mit allen Hoheitsrechten abgetreten hat. Auch sind durch andere Verträge die Landerwerbungen der Gesellschaft bis an den Tana hin ausgedehnt worden. Durch den Vertrag zwischen England und dem Deutschen Reich vom $\frac{29. \text{ October}}{1. \text{ November}}$ 1886 über die Abgrenzung der beiderseitigen Interessensphären in Ostafrika [2]) und durch die Vereinbarung zwischen Portugal und dem Deutschen Reich vom 30. December 1886 [3]) sind die Grenzen des Schutzgebietes festgestellt worden.

Der unter der Souveränität des Sultans von Zanzibar stehende Küstenstrich zwischen den Flüssen Umba und Rovuma nebst der Insel Mafia gehörte nicht zum Gebiete der Gesellschaft, wurde ihr aber vom Sultan durch Verträge vom 28. April 1888 und 13. Januar 1890 zur Ausübung aller Hoheitsrechte verpachtet.

Durch Vertrag vom 20. November 1890, § 4 hat die Gesellschaft gegen Gewährung bestimmter vermögensrechtlicher Vortheile alle ihre Rechte an diesem Küstenstrich, der Insel Mafia und den im Schutzbrief von 1885 bezeichneten Ländern an das Deutsche Reich abgetreten. Der Sultan von Zanzi-

1) Deutsche Colonialzeitung 1887, S. 136 ff., 165, 250.

2) Abgedruckt im Deutschen Reichsanzeiger vom 30. December 1886 und in der Deutschen Colonialzeitung 1887, S. 38 ff. Ein Verzeichniß der Expeditionen, Landerwerbungen, Stationen und Factoreien der Gesellschaft ebenda S. 75 fg.

3) Deutsche Colonialzeitung 1887, S. 505.

bar hat seine Souveränitätsrechte über das Küstengebiet und die Insel Mafia durch ein von England vermitteltes Abkommen vom 27./28. October 1890 gegen Zahlung von 4 Millionen Mark vom 1. Januar 1891 an ebenfalls dem Deutschen Reich abgetreten [1]). Dagegen verzichtete das Deutsche Reich zu Gunsten Englands auf das Protectorat über Witu.

Die Deutschostafrikanische Gesellschaft hat außerdem noch Gebiete innerhalb der deutschen Interessensphäre erworben, für welche sie keinen Schutzbrief erhalten hat und auf welche sich der Vertrag vom 20. November 1890 nicht bezieht; sie bilden überhaupt zur Zeit noch kein Schutzgebiet des Reiches.

4. Kaiser-Wilhelms-Land und Bismarck-Archipel. Deutsche Firmen, welche auf verschiedenen Inseln der Südsee Plantagen und Handelsniederlassungen errichtet hatten, suchten im Jahre 1883 und 1884 um den Schutz ihrer Interessen durch das Reich nach [2]). In Folge dessen wurde der kaiserliche Generalconsul in Sidney durch Telegramm des Reichskanzlers vom 19. August 1884 [3]) beauftragt, den kaiserlichen Commissar in Neu-Britannien zu benachrichtigen, daß die Absicht bestehe, zunächst im Archipel von Neu-Britannien und auf dem außerhalb der berechtigten Interessensphäre der Niederlande und Englands liegenden Theile der Nordküste von Neu-Guinea überall, wo deutsche Niederlassungen bereits bestehen oder in Ausführung begriffen sind, alsbald die deutsche Flagge zu hissen. Die von Seiten Englands und der australischen Colonialregierung erhobenen Schwierigkeiten wurden im Wege diplomatischer Verhandlungen in der Art erledigt, daß das britische Protectorat auf die südliche Küste von Neu-Guinea mit Einschluß der vorliegenden Inseln beschränkt wurde [4]). Durch telegraphische Berichte des Commandanten des deutschen Kriegsschiffes „Elisabeth" und des kaiserlichen Commissars in Neu-Britannien vom 17. December 1884 wurde gemeldet, daß die deutsche Flagge an mehreren Punkten der Nordküste von Neu-Guinea und auf den Inseln des Neu-Britannia-Archipels gehißt worden ist [5]). Die Errichtung des deutschen Protectorats wurde den an der Congoacte betheiligten Staaten notificirt [6]).

Zwischen diesen Gebieten und den afrikanischen Schutzgebieten besteht ein sehr erheblicher Unterschied. In den letzteren giebt es eine einheimische Staatsgewalt; es konnten Protections- und Ländererwerbsverträge über zu-

---

1) Drucksachen des Reichstags 1890, Bd. III, Nr. 166.

2) Vgl. die Berichte des kaiserlichen Generalconsuls in Sidney. Weißbuch II, S. 95 ff.; Deutsche Colonialpolitik I, S. 105 ff.

3) Deutsche Colonialpolitik II, S. 105; Weißbuch II, S. 148.

4) Großbritannische Note vom 9. October 1884; Weißbuch II, Nr. 31, S. 153. Bericht vom 18. November 1884; ebenda Nr. 35, S. 156.

5) Weißbuch II, Nr. 36, S. 158; Deutsche Colonialpolitik II, S. 123.

6) Erlaß des Reichskanzlers vom 23. December 1884; Weißbuch II, Nr. 37; Deutsche Colonialpolitik II, S. 112.

sammenhängende Districte mit Häuptlingen (Königen, Sultanen) abgeschlossen werden; es konnte eine Abgrenzung zwischen den von diesen und den vom Reich auszuübenden Hoheitsrechten festgestellt werden. In den Südseeländern dagegen ist die Bevölkerung wild, ohne staatliche Organisation, unfähig zur Begründung von Rechtsverhältnissen im Sinne der Culturvölker [1]). Diese Länder und Völker waren im Sinne des Völkerrechts herrenlos [2]); der Rechtstitel für die Schutzherrschaft des Deutschen Reichs ist die völkerrechtliche Occupation, ohne daß Verträge mit einheimischen Häuptlingen abgeschlossen werden konnten, da es solche, die dazu befähigt gewesen wären, nicht gab.

Zur Ausübung der dem Deutschen Reich zustehenden Rechte hat sich eine Gesellschaft unter dem Namen „Neu-Guinea-Compagnie" gebildet. Dieselbe hat ihr Domicil in Berlin und ist nach den Vorschriften des preußischen allgemeinen Landrechts constituirt; sie hat außer den wirthschaftlichen Zwecken des Handels und Plantagenbaues die Aufgabe: „die zur Förderung des Handels und der wirthschaftlichen Nutzbarmachung des Grund und Bodens, sowie zur Herstellung und Befestigung eines friedlichen Verkehrs mit den Eingeborenen und zu deren Civilisirung dienlichen staatlichen Einrichtungen in dem Schutzgebiet auf ihre Kosten zu treffen und zu erhalten und die zur Erreichung dieses Zweckes erforderlichen landeshoheitlichen Befugnisse unter der Oberaufsicht der Reichsregierung auszuüben". Diese Gesellschaft hat den Schutz des Reiches nachgesucht und unter dem 17. Mai 1885 den kaiserlichen Schutzbrief erhalten unter der Bedingung, daß die Mitglieder ihres Vorstandes oder der sonst mit der Leitung betrauten Personen Angehörige des Deutschen Reiches sind.

Das der Gesellschaft unterstellte Gebiet umfaßt den Theil des Festlandes von Neu-Guinea, welcher nicht unter englischer oder niederländischer Oberhoheit steht (Kaiser-Wilhelms-Land) [3]), ferner die vor der Küste dieses Theiles von Neu-Guinea liegenden Inseln, sowie die Inseln des Archipels, welcher bisher als der von Neu-Britannien bezeichnet worden ist und nunmehr den Namen Bismarck-Archipel führt; endlich die Salomons-Inseln [4]).

Die Gesellschaft hat die Pflicht, die von ihr übernommenen staatlichen

---

1) Vgl. Deutsche Colonialpolitik II, S. 81, 86 ff.

2) Vgl. Promemoria des deutschen Ausw. Amtes vom 1. August 1884; Deutsche Colonialpolitik II, S. 101.

3) Die Grenze der englischen und deutschen Schutzgebiete ist vertragsmäßig festgestellt durch Noten vom 25. April und 29. April 1885; Deutsche Colonialpolitik V, S. 59.

4) Dieselben sind im Jahre 1886 durch ein Kriegsschiff unter den Schutz des Reiches gestellt und durch den kaiserlichen Schutzbrief vom 13. December 1886 der Neu-Guinea-Compagnie überwiesen worden. Derselbe ist abgedruckt in der Deutschen Colonialzeitung 1887, S. 3.

Einrichtungen zu treffen und zu erhalten und die Kosten für eine ausreichende Rechtspflege zu bestreiten; ihr sind dafür in dem kaiserlichen Schutzbriefe delegirt: die entsprechenden Rechte der Landeshoheit, das ausschließliche Recht, in dem Schutzgebiet herrenloses Land in Besitz zu nehmen und darüber zu verfügen und Verträge mit den Eingeborenen über Land und Grundberechtigungen abzuschließen, also das umfassende Bodenregal. Der Compagnie entzogen und der kaiserlichen Regierung vorbehalten ist die Ordnung der Rechtspflege, sowie die Regelung und Leitung der Beziehungen zwischen dem Schutzgebiete und den fremden Regierungen.

5. Die Marschall-Brown- und Providence-Inseln. Bereits am 29. November 1878 wurde von den Oberhäuptlingen von Jaluit der dortige Hafen an Deutschland als Kohlenstation abgetreten mit der Vereinbarung, daß keiner anderen Nation gleiche oder ähnliche Rechte zugestanden werden sollen. Deutsche Firmen hatten auf diesen Inseln Niederlassungen und Factoreien errichtet und Grundstücke erworben. Im October 1885 wurde durch den Commandanten des Kriegsschiffes „Nautilus" auf allen wichtigen Plätzen der Inselgruppe die deutsche Flagge gehißt, nachdem mit den bedeutenden Häuptlingen Verträge abgeschlossen worden waren[1]). Die Inseln sind äußerst schwach bevölkert, zum Theil unbewohnt; die Eingeborenen sind völlig uncivilisirt, selbst die Anfänge einer etwas höheren Cultur, die früher bestanden zu haben scheint, sind verloren gegangen[2]). Für die Ausübung der Schutzgewalt, insbesondere der Gerichtsbarkeit, ist ein kaiserlicher Commissar bestellt, welcher seinen Amtssitz in Jaluit hat[3]).

II. Von den Schutzgebieten zu unterscheiden sind die sogen. Interessensphären. Sie beruhen auf völkerrechtlichen Verträgen und haben eine ausschließlich völkerrechtliche Bedeutung. Diese Verträge setzen bestimmte Grenzen fest, welche die contrahirenden Staaten bei der Begründung von Schutzherrschaften gegen einander zu beobachten versprechen. Während die Schutzgebiete nur so weit reichen als eine effective Oberhoheit des schutzherrlichen Staates besteht, begrenzen die Interessensphären Gebiete für zukünftige Occupationen und Schutzherrschaften, so lange nicht das ganze Gebiet der Interessensphäre der Schutzgewalt effectiv unterworfen worden ist. Sie begründen daher unter den Contrahenten ein ausschließliches Recht zur völkerrechtlichen Occupation, ein ius excludendi alium. Zugleich enthalten sie die Anerkennung für die bereits effectiv gewordenen Occupationen. Diejenige Macht, deren Interessen am meisten mit den deutschen colonialpolitischen Bestrebungen collidirten und von welcher eine Störung und Hinderung derselben am meisten zu befürchten

1) Deutsche Colonialzeitung Bd. II, S. 759.

2) Vgl. den Jahresbericht des kaiserl. Commissars im deutschen Kolonialblatt 1893, S. 383.

3) Centralblatt des Deutschen Reichs 1886, S. 401.

war, ist Großbritannien. So lange nicht die Interessensphären Deutschlands und Großbritanniens in allen in Betracht kommenden Gebieten definitiv begrenzt waren, fehlte es den deutschen Schutzgebieten an der zu ihrer Entwicklung unentbehrlichen Sicherheit, und die deutsche Kolonialpolitik war in steter Gefahr, in Conflicte zu gerathen. Aus diesen Gründen ist als der wichtigste Fortschritt und als die unerläßliche Voraussetzung einer ungestörten Weiterentwicklung der deutschen Colonialbestrebungen das Deutsch-Englische Abkommen vom 1. Juli 1890 anzusehen, durch welches die beiderseitigen Interessensphären in Afrika definitiv abgegrenzt wurden[1]). Für Neu-Guinea und die Südsee ist ein gleiches Abkommen schon am 6. April 1886 abgeschlossen worden[2]). Obgleich diese sogen. Interessensphären sonach einer staatsrechtlichen Gewalt des Reichs nicht unterliegen[3]), so bilden sie doch eine völkerrechtliche Reservation für die Entfaltung einer Herrschaft und sind dazu bestimmt, allmälich in wirkliche Schutzgebiete umgewandelt zu werden. Dem entspricht es, daß der Reichskanzler ermächtigt ist, in denjenigen Gebieten, deren Vereinigung mit dem Schutzgebiet angezeigt erscheint, die hierzu erforderlichen Anordnungen in Betreff der Organisation der Verwaltung und Rechtspflege nach Maßgabe der für das Schutzgebiet geltenden Vorschriften zu treffen[4]).

III. Die dem Deutschen Reiche an den angeführten Landgebieten zustehenden Rechte werden als Schutzgewalt (Protectorat) bezeichnet; es erhebt sich daher die Frage nach der juristischen Natur derselben. Zur Bestimmung derselben dienen folgende Punkte:

1. Zunächst ist es zweifellos, daß die Schutzgewalt durchaus verschieden ist von dem im Art. 3, Abs. 6 der Reichsverfassung erwähnten „Schutz des Reiches", auf welchen „alle Deutschen" gleichmäßig Anspruch haben. Obwohl bei den ersten Verhandlungen des Auswärtigen Amtes mit der englischen Regierung es sich nur darum handelte, ob die Kapregierung den den Engländern gewährten Schutz auch „auf die Deutschen" ausdehnen würde, so ist doch dieser Standpunkt sofort verlassen worden, nachdem die englische Regierung erklärt hatte, keine Verantwortung übernehmen zu können für irgend welche Ereignisse außerhalb des britischen Territoriums[5]). In der Note vom 6. October 1884 wurde seitens des Auswärtigen Amtes der englischen Regierung erklärt, „daß das in Südwestafrika verkündete Protectorat nicht lediglich auf die Person der daselbst wohnhaften oder sich aufhaltenden deutschen Reichsangehörigen, sondern auf das Gebiet als solches sich erstreckt, mithin einen territorialen

1) Der Vertrag ist abgedruckt in den Drucksachen des Reichstages 1890, Nr. 166, S. 1. Nachträgliche Vereinbarungen zur Ergänzung und näheren Grenzbestimmung siehe im Reichsanzeiger vom 28. Juli 1893 (Ostafrika) und vom 21. November 1893 (Westafrika).

2) Drucksachen des Reichstags 1885/86, Nr. 291.

3) Unrichtig Zorn I, S. 568.

4) Verordnung vom 2. Mai 1894. Reichsgesetzbl. S. 461.

5) Weißbuch I, S. 71.

Charakter hat“ [1]). Bei der Errichtung sämmtlicher Protectorate hat dies unzweifelhaften Ausdruck gefunden; die Schutzgewalt ist über die Häuptlinge, deren Unterthanen und Gebiete übernommen worden; die Schutzgebiete sind vom Reich durch den im Völkerrecht üblichen symbolischen Akt des Flaggenhissens u. s. w. occupirt worden und die Besitznahme ist den Mächten notificirt worden [2]).

2. Das Schutzverhältniß (Protectorat) kann entweder einen völkerrechtlichen oder einen staatsrechtlichen Charakter haben. Um Mißverständnissen vorzubeugen, mag hierbei bemerkt werden, daß ein staatsrechtliches Schutzverhältniß selbstverständlich auch dritten Nationen gegenüber rechtliche (also völkerrechtliche) Wirkungen hat; es handelt sich bei der hier aufgeworfenen Frage aber nicht um das Verhältniß zu dritten Nationen, sondern um die Rechtsbeziehungen zwischen dem Reich und den Schutzgebieten. So verschiedenartige Formen das Protektionsverhältniß auch annehmen kann, und so zahlreiche Eintheilungen nach der politischen Bedeutung denkbar sind: nach der juristischen Natur zerfallen alle diese Verhältnisse in zwei, begrifflich einander entgegengesetzte Klassen. Entweder ist es ein Verhältniß unter rechtlich von einander unabhängigen Subjecten, die gegenseitig zu gewissen Leistungen, Handlungen und Unterlassungen verpflichtet sind, ein vinculum iuris nach dem Typus der Forderungsrechte, dessen Wirkungen und Geltendmachung nach den Grundsätzen des Völkerrechts sich bestimmen [3]); oder es ist ein Verhältniß rechtlicher Unterordnung, eine Macht des Einen, dem Anderen zu befehlen und zu verbieten, eine Herrschaft, ein vinculum iuris nach dem Typus der potestas und des mundium [4]). Die Entstehung des Verhältnisses durch Vertrag ist

1) Weißbuch I, S. 123.

2) Der territoriale Charakter der Schutzgewalt ist auch unbestritten. v. Stengel, Annalen 1889, S. 49; Bornhak S. 8; Joël S. 201; Commissionsbericht S. 992; Heimburger S. 86; Meyer S. 88 fg.; Adam S. 285. Nur Pann hat das Verhältniß als ein völkerrechtliches aufgefaßt, ist aber mit dieser Ansicht vereinzelt geblieben und mehrfach widerlegt worden.

3) Von einem Schutzbündniß (Alliance) unterscheidet sich ein solches Protectorat dadurch, daß die Schutzmacht im Verhältniß nach Außen den in Schutz genommenen Staat vertritt und dem entsprechend in allen von dem Schutzverhältniß betroffenen Angelegenheiten die Leitung und Führung hat, die „Vormacht“ ist, während bei Schutzbündnissen die betheiligten Staaten sich principiell als gleichberechtigt anerkennen.

4) Wenn man, wie v. Stengel, Heilborn, Adam und andere Schriftsteller, in die Definition des Protectorats das begriffliche Moment aufnimmt, daß es ein völkerrechtliches Verhältniß zwischen zwei Staaten sei, so kommt man selbstverständlich zu dem Schluß, daß ein staatsrechtliches Protectorat eine contradictio in adjecto sei; denn man entwickelt aus dem Begriff nur, was man vorher hineingelegt hat. Protectorat bedeutet aber seinem Wortsinn nach ganz dasselbe wie Schutzverhältniß, und daß dieser Ausdruck, sowie die Bezeichnungen „Schutzgebiet, Schutzgewalt, Schutzherrschaft“ u. s. w. von dem Verhältniß des Reichs zu seinen außereuropäischen Erwerbungen in der deutschen Gesetzgebung, in officiellen Actenstücken und in der Litteratur gebraucht wird, kann doch nicht bestritten werden. Wozu also die Wortklauberei? Auch Zorn I, S. 579, Note 27 erklärt den Streit um das Wort Protectorat für „ganz gegenstandslos“.

nicht dafür entscheidend, welcher von beiden Kategorien das Verhältniß angehört, denn auch durch Vertrag können Gewaltverhältnisse begründet werden, wie die Verträge des Familienrechts, die vertragsmäßige Begebung in Vasallität und Ministerialität, die Naturalisation und der Staatsdienstvertrag beweisen, und wie dies insbesondere aus der vertragsmäßigen Errichtung des Bundesstaates erhellt. (Siehe oben S. 17 ff.) Maßgebend ist nur die Art des begründeten Verhältnisses. In dieser Beziehung ist es nun ebenfalls zweifellos und unbestritten, daß das Recht des Reiches an den Schutzgebieten den Charakter des Herrschaftsrechts, also der Staatsgewalt, hat. In allen mit den Häuptlingen Afrikas abgeschlossenen Verträgen sind dem Reich (oder den Reichsangehörigen, deren Rechte vom Reich übernommen worden sind) Hoheitsrechte eingeräumt worden, theils ganz generell, theils unter Hervorhebung einzelner Anwendungen, insbesondere der Gerichtsbarkeit, und in den drei Schutzbriefen, welche die Colonialgesellschaften erhalten haben, ist ihnen die Ausübung der „Landeshoheit", „landeshoheitlicher Befugnisse", „der Herrschaft" übertragen worden unter der „Oberhoheit" des Reichs. Das Reich übt auch thatsächlich in allen Schutzgebieten eine staatliche Herrschaft in den Formen der Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege aus und erstreckt dieselbe auf die Rechtsordnung, Wohlfahrtspflege und den Schutz des Gebietes gegen andere Mächte.

3. Steht es hiernach fest, daß die Schutzgewalt eine Staatsgewalt ist, so entsteht die weitere Frage nach der rechtlichen Qualifikation derselben. In dieser Hinsicht ist von juristischer Erheblichkeit die oben erörterte Eintheilung in souveräne und nicht souveräne Staatsherrschaft. Ob die Staatsgewalt die Eigenschaft der Souveränität hat oder nicht, hängt nicht von der Fülle der staatlichen Aufgaben, von der thatsächlichen Entfaltung der Hoheitsrechte, von dem positiven Inhalt der obrigkeitlichen Befugnisse, sondern lediglich von dem Umstande ab, ob die Staatsgewalt einer höheren Gewalt rechtlich untergeordnet oder ob sie selbst die höchste, oberste Gewalt ist. Vgl. oben S. 65 fg. Auch eine unentwickelte oder verkümmerte Staatsgewalt kann die Eigenschaft der Souveränität haben. Da das Deutsche Reich ein souveränes Staatswesen ist, so folgt schon daraus, daß auch die ihm zustehende Gewalt in den Schutzgebieten die Eigenschaft der Souveränität hat, da ein Staat nicht gleichzeitig souverän und einer höheren Gewalt rechtlich unterworfen sein kann. Die Schutzverträge und Schutzbriefe schreiben dem entsprechend auch durchweg dem Kaiser (Reich) die Oberhoheit zu. Die Häuptlinge stellen sich in denselben unter den Kaiser, die Colonialgesellschaften sind der Oberaufsicht der kaiserlichen Regierung unterworfen und zur Befolgung der in Ausübung der kaiserlichen Oberhoheit über das Schutzgebiet ferner zu treffenden Anordnungen verpflichtet. Das Reich ist also hinsichtlich der ihm zustehenden Schutzgewalt keiner staatlichen Gewalt untergeordnet, folglich souverän. Auch dies ist unbestritten.

4. Die Schutzgewalt ist eine souveräne, aber keine ausschließliche, alle staatlichen Aufgaben umfassende Staatsgewalt.

Für das Reich handelt es sich vorzüglich um den Schutz der eigenen Angehörigen und der Angehörigen anderer civilisirter Nationen, um die Förderung ihres Handels oder sonstigen Gewerbebetriebs, um die Aufrechthaltung ihrer Verbindungen mit Deutschland, um die Gewährung der Möglichkeit, daß sie die aus der Civilisation hervorgehenden socialen Bedürfnisse, soweit es die Umstände zulassen, befriedigen — und zugleich um die Ausschließung der Herrschaft anderer Staaten von den Schutzgebieten, um die Erweiterung der Macht und des politischen Einflusses des Reichs. Für die staatlichen Angelegenheiten der eingeborenen Bevölkerung zu sorgen, ist dagegen kein Bedürfniß des Reichs; es fehlen ihm zum Theil auch noch die dazu geeigneten Organe. In dieser Beziehung kann die Schutzgewalt des Reichs daher eine Ergänzung finden durch andere Träger von Hoheitsrechten, die der souveränen Gewalt des Reichs untergeordnet sind. Die Schutzgewalt wird als Oberhoheit bezeichnet, wodurch das Vorhandensein einer untergeordneten „Hoheit" angedeutet wird. Unter den deutschen Schutzgebieten besteht aber hinsichtlich dieses Punktes eine große Verschiedenheit. Nach dem gegenwärtig bestehenden Rechtszustande sind sie in 3 Gruppen zu zerlegen; in Ostafrika und in den Marschall-Brown- und Providence-Inseln giebt es keine anderen Träger von Hoheitsrechten als das Reich selbst; in Südwestafrika, Kamerun und Togo sind den einheimischen Häuptlingen diejenigen Herrschaftsrechte, welche sie bisher ausgeübt haben, insoweit gelassen worden, als sie dieselben nicht durch Verträge mit Reichsangehörigen diesen übertragen oder durch Unterwerfung unter die Oberhoheit des Reiches aufgegeben haben; endlich in Kaiser-Wilhelms-Land, dem Bismarck-Archipel und den Salomons-Inseln ist der Neu-Guinea-Compagnie die Ausübung landeshoheitlicher Rechte übertragen worden. In der Literatur herrscht über die Auffassung dieser Verhältnisse aber eine große Verschiedenheit der Ansichten, und es ist daher erforderlich, die einzelnen Schutzgebiete besonders zu erörtern.

a) In Ostafrika hat das Reich durch den Vertrag mit dem Sultan von Zanzibar vom 27./28. October 1890 und durch den Vertrag mit der ostafrikanischen Gesellschaft vom 20. November 1890 die volle Staatsgewalt erworben. Hinsichtlich des vom Sultan von Zanzibar abgetretenen Küstenstrichs und der Insel Mafia ist dieser derivative Erwerb rechtlich in keiner Weise verschieden von jedem anderen Gebietserwerb, welcher durch einen Staatsvertrag erfolgt. Hinsichtlich der im Schutzbrief von 1885 bezeichneten Länder hat sich die Schutzgewalt des Reichs durch den Verzicht der ostafrikanischen Gesellschaft auf ihre Hoheitsrechte zur vollen Staatsgewalt consolidirt. Eine Erörterung über die Natur, welche diese Rechte gehabt haben, und über das Verhältniß derselben zur Oberhoheit des Reichs ist antiquirt und bedeutungslos geworden.

b) Der Erwerb der Marschall-Brown- und Providence-Inseln beruht auf Occupation des Reichs. Eine staatliche Organisation der völlig uncivilisirten Bevölkerung fehlte vollständig. Die mit einzelnen Eingeborenen abgeschlossenen Verträge betrafen außer der Zusicherung des Schutzes seitens des Reichs und der Verpflichtung der Eingeborenen, keinen Theil ihres Landes an eine fremde Macht oder Person abzutreten, nur den Erwerb von Grundstücken. In keinem dieser Verträge sind einheimischen Häuptlingen irgend welche Hoheitsrechte vorbehalten oder verliehen worden [1]). Ebensowenig sind der unter der Firma „Jaluitgesellschaft" bestehenden Actiengesellschaft irgend welche Hoheitsrechte beigelegt worden; dieselbe hat sich im Gegentheil zur Uebernahme der Kosten, welche die Verwaltung des Schutzgebietes der Marschallinseln verursacht, unter der Bedingung bereit erklärt, daß die Rechte der Landeshoheit einschließlich der Gerichtsbarkeit durch Reichsbeamte ausgeübt werden [2]). Das Reich ist demnach der alleinige und ausschließliche Träger aller Hoheitsrechte.

c) In Südwestafrika, Kamerun und Togo liegen die Verhältnisse thatsächlich und rechtlich völlig anders. Die einheimische Bevölkerung ist zahlreich und nicht im Zustande der Wildheit, sondern halbcivilisirt. Es fehlte bei Errichtung der deutschen Schutzgewalt keineswegs an einer Organisation der Bevölkerung unter Häuptlingen oder Stammkönigen, welche die Rechte der Besteuerung, der Gerichtsbarkeit, des Befehls bei Kriegen u. s. w. ausübten [3]). Ebenso fehlt es diesen Völkern nicht an Rechtsvorstellungen; sie haben den Begriff des Eigenthums und anderer Vermögensrechte, Familienrecht, Erbrecht. Sie sind daher keineswegs unfähig zum Abschluß von Rechtsgeschäften. Bei Errichtung der Schutzherrschaft wurden zwischen dem Kaiser und den einheimischen Häuptlingen Verträge abgeschlossen, durch welche den letzteren der Schutz des Reichs und die Fortdauer der von ihnen bisher ausgeübten Hoheitsrechte der Besteuerung, und meistens auch der Gerichtsbarkeit, sowie Schonung

1) v. Stengel, Annalen 1887, S. 837; G. Meyer S. 26 fg.

2) v. Stengel, Annalen 1889, S. 135.

3) Manche Schriftsteller bestreiten, daß bei diesen Völkerschaften überhaupt eine staatliche Organisation vorhanden gewesen sei; aber es ist ungerechtfertigt, die modernen Vorstellungen der civilisirten Völker von den Aufgaben und Einrichtungen des Staates zum Maßstabe zu nehmen. Die Gemeinwesen der Germanen zur Zeit des Tacitus, das ostfränkische Reich der nachkarolingischen Zeit, das Deutsche Reich in den Perioden des Faustrechts u. s. w. entsprechen auch unseren staatlichen Vorstellungen keineswegs; dessenungeachtet hat noch Niemand ihnen den Charakter von Staaten abgesprochen. Es kommt nicht darauf an, daß — wie v. Stengel, Annalen 1889, S. 67 sagt — er keinen Grund einsieht, warum den Hottentotten im südwestafrikanischen Schutzgebiete und den Negern in Kamerun ein so hoher Culturzustand „beigelegt" wird, um anzunehmen, daß sie eine einheimische Staatsgewalt von rechtlichem Charakter (?) besitzen, sondern lediglich auf die Thatsache, daß der Culturzustand dieser Völker nicht — wie bei den Südseeinsulanern — derjenige der Wildheit ist, und daß einheimische Obrigkeiten bei ihnen in Wirklichkeit vorhanden sind.

der bestehenden Sitten und Gebräuche und der Besitzrechte am Grund und Boden zugesichert wurden. Siehe oben S. 740 fg. Durch diese Verträge wurde allerdings die Schutzgewalt des Reichs nicht in dem Sinne begründet, daß die Rechte des Reichs von denen der einheimischen Häuptlinge *abgeleitet*, von den Häuptlingen dem Reich übertragen worden sind; der Rechtsgrund der Schutzgewalt ist vielmehr die *völkerrechtliche Occupation*, die *einseitige* Errichtung einer Herrschaft über die Schutzgebiete. Aber diese Verträge sind darum nicht ohne Rechtswirkung; sie bestimmen den *Modus* der Occupation; das Reich vernichtete nicht die Herrschaftsrechte der Häuptlinge; es begnügte sich hinsichtlich der einheimischen Bevölkerung mit der Errichtung einer *Oberherrschaft*, und es verpflichtete sich den unterworfenen Häuptlingen zur Schonung der in den Verträgen bezeichneten Rechte [1]). Ob man nun diese Rechte als „*staatliche*" bezeichnet oder nicht, ist ein Wortstreit; jedenfalls haben sie den Charakter von *öffentlichen Herrschaftsrechten* und mithin sind in diesen Schutzgebieten die Hoheitsrechte über die Eingeborenen an zwei Träger vertheilt, an die Häuptlinge und an das denselben übergeordnete Reich [2]).

d) *In Kaiser-Wilhelms-Land, dem Bismarck-Archipel und*

1) *Adam* im Archiv für öffentl. Recht Bd. VI, S. 259 erklärt die Verträge für ganz unwirksam; sie seien „Scheingeschäfte", „die nur aus politischen Gründen, mit welchen die Rechtsbetrachtung an sich nichts zu schaffen hat, eingegangen werden"! Als Grund führt er an (S. 251), daß „den betheiligten Barbaren" die rechtliche Tragweite ihrer Erklärungen nicht bewußt und verständlich gewesen sei. Er schließt daraus (S. 301 fg.), daß den Häuptlingen „die Herrschaft nur dem *Anschein* nach vorbehalten sei; sie seien Organe des Reiches nur so lange, als die Reichsgewalt es für gut befindet, ihnen diese Stellung einzuräumen; so wenig sie ein Recht auf Ausübung ihres Amtes haben, so wenig bestehe eine Rechtspflicht für das Reich, ihnen die in den Verträgen zur Ausübung zugesprochenen Rechte sämmtlich zu belassen". Diese Ansicht imputirt dem Kaiser und seinen Vertretern ein doloses Verhalten, den wissentlichen Abschluß von Scheingeschäften, die fraudulose Ertheilung unwirksamer Versprechungen. Wenn die afrikanischen Häuptlinge wirklich den Sinn und die Tragweite der Verträge nicht verstanden haben sollten — was eine willkürliche und unerweisbare Behauptung ist —, so würde daraus nur ein Entschuldigungsgrund für sie herzuleiten sein, wenn sie die Verträge brechen; aber es könnte daraus kein *Recht des Reichs* folgen, so lange die Häuptlinge die Verträge halten, sie als unverbindlich zu behandeln. Indem der Kaiser mit den Häuptlingen einen Vertrag abschloß, erkannte er dadurch ihre Vertragsfähigkeit an, und es ist daher von Seiten des Reichs nicht zulässig, aus der angeblichen Vertragsunfähigkeit der Häuptlinge die Unverbindlichkeit der Verträge herzuleiten. Die Ausführungen *Adam's* sind nicht nur juristisch unhaltbar, sondern sie widersprechen der Moral; sie nehmen den Ausgangspunkt von der Annahme einer frivolen Vertragsschließung und gelangen zur Rechtfertigung eines frivolen Vertragsbruchs.

2) Wenn *Adam* S. 298 sich demgegenüber auf die Unveräußerlichkeit und Untheilbarkeit der Souveränität beruft, so schiebt er dem Worte „Souveränität" einen andern und falschen Sinn unter. Die *Eigenschaft* einer Staatsgewalt, souverän, d. h. die oberste, zu sein, läßt ihrem Begriff nach keine Theilung und keine Beschränkung zu; dagegen die einzelnen, in der Staatsgewalt enthaltenen Befugnisse (sogen. Hoheitsrechte) können übertragen, beschränkt, getheilt werden. Wer dies leugnet, muß consequenter Weise auch entweder dem Deutschen Reich oder den deutschen Staaten den staatlichen Charakter absprechen.

den Salomons-Inseln sind der Neu-Guinea-Compagnie durch die kaiserlichen Schutzbriefe vom 17. Mai 1885 und 13. December 1886 „die Rechte der Landeshoheit" verliehen worden (siehe oben S. 745 fg). Diese Verleihung erstreckt sich auf alle Functionen der Staatsgewalt, Gesetzgebung (Verordnungen), Verwaltung und Rechtspflege [1]). Die Landeshoheit, welche der Gesellschaft zusteht, erscheint daher ihrem Inhalt nach als eine der souveränen Oberhoheit des Reiches unterworfene Staatsgewalt, so daß auch hier zwei einander übergeordnete Träger von Hoheitsrechten vorhanden sind [2]). Im Gegensatz hierzu wird behauptet [3]), die Neu-Guinea-Compagnie sei kein selbstständiges Subject einer staatlichen Gewalt, sondern nur ein Organ, dessen sich das Reich zur Ausübung seiner Hoheitsrechte bediene. In dem Wortlaut des Schutzbriefes findet diese Ansicht keinen Stützpunkt; sie wird aus der allgemeinen theoretischen Anschauung über die juristische Natur der Schutzgewalt hergeleitet. Die Frage kann aus dem Gebiet des willkürlichen subjectiven Doctrinarismus zu einer Entscheidung nach objectiven Kriterien nur emporgehoben werden durch eine Prüfung der Consequenzen, zu welchen jede der beiden entgegenstehenden Ansichten führt. Wenn die Gesellschaft nur als ein Organ des Reiches zur Ausübung seiner Rechte verwendet wird, so kann das Reich nach seinem Ermessen auf diese Dienste der Gesellschaft verzichten, d. h. die Ausübung der Landeshoheit einseitig und willkürlich ihr entziehen. Hat dagegen die Gesellschaft ein eigenes Recht auf die in der Landeshoheit enthaltenen Befugnisse, so kann ihr dasselbe nur mit ihrer Zustimmung genommen werden. Hierin liegt die praktische Bedeutung der Frage. Thatsächlich ist nun auf Grund eines Uebereinkommens zwischen der Gesellschaft und dem Auswärtigen Amt [4]) die Landesverwaltung durch Verordnung vom 6. Mai 1890 (Reichsgesetzbl. S. 67) vom Reich übernommen, am 1. September 1892 jedoch von der Gesellschaft wieder übernommen worden [5]). Die Reichsregierung geht also von der Anschauung aus, daß die Gesellschaft durch den ihr ertheilten Schutzbrief ein Recht auf die Ausübung der Landeshoheit erworben hat, welches nur mit ihrer Zustimmung ihr entzogen werden kann. Die Gesellschaft ist aber verpflichtet, bei Ausübung ihrer Rechte die Anordnungen des Kaisers zu befolgen. Wenn sie diese Pflicht verletzt, so verliert sie den Anspruch auf den kaiserlichen Schutz. Das will nicht sagen, daß in diesem Falle die Schutz-

---

1) Zutreffende Erörterungen bei Meyer S. 159.

2) Uebereinstimmend Meyer S. 158; Hänel I, S. 855.

3) Bornhak S. 34; v. Stengel, Annalen 1889, S. 68 fg., 113; Rehm S. 137; Adam S. 297 fg. und im Widerspruch mit seinen eigenen Ausführungen auch Meyer S. 85, 162.

4) Drucksachen des Reichstages 1888/89, Bd. IV, Nr. 272, S. 5. Erläuterung zum Etat des Auswärtigen Amts für 1890/91 zu Kap. 5, Tit. 115 der Ausgaben.

5) Verordnung vom 15. Juni 1892 (Reichsgesetzbl. S. 673). Bekanntmachung vom 22. September 1892 (Deutsches Colonialblatt S. 484).

gewalt des Reiches fortfällt und die Landeshoheit der Compagnie sich in eine souveräne Staatsgewalt verwandelt, sondern das Recht der Compagnie zur Ausführung der Landeshoheit fällt fort, weil es ohne den Schutz des Reiches keinen rechtlichen Bestand hat.

IV. Das Schutzgebiet. Hinsichtlich der Frage, ob dasselbe in Ansehung des Reiches Inland oder Ausland ist, muß man folgende Unterscheidung machen:

1. Da die Schutzgewalt eine souveräne Staatsgewalt ist, so ergiebt sich mit logischer Nothwendigkeit, daß das Reich in den Schutzgebieten eine Gebietshoheit hat. Sie bilden den räumlichen Machtbereich, in welchem sich die Schutzgewalt entfaltet, und werden dadurch zu einem Object, welches das Reich beherrscht [1]). Die Schutzgebiete sind für das Reich nicht fremde, sondern eigene Gebiete; sie gehören dem Reich. Dies zeigt sich in voller Wirkung in völkerrechtlicher Beziehung [2]). Hinsichtlich aller staatlicher Hoheitsrechte ist die Gebietshoheit des Reiches an den Schutzländern eine ausschließliche, ein völkerrechtliches ius excludendi alios. Es ist dies völkerrechtlich anerkannt, theils durch die ausdrücklichen vertragsmäßigen Grenzfestsetzungen mit den zunächst interessirten fremden Mächten, theils durch concludentes Stillschweigen der auswärtigen Staaten auf die ihnen erstattete Anzeige von der Uebernahme der Schutzgewalt. Jeder Angriff oder Eingriff eines anderen Staates, der sich gegen ein Schutzgebiet richtet, ist eine Verletzung des Reiches.

Aber auch in staatsrechtlicher Beziehung erstreckt sich die Gebietshoheit des Reiches soweit, als dies zur Handhabung der Schutzgewalt erforderlich ist. Das Reich ist also z. B. befugt zur Anlage von Flottenstationen, Befestigungen, Wegen, Eisenbahnen, Telegraphen, Postanstalten, zur Erhebung von Einfuhr-, Ausfuhr- oder Durchgangszöllen, zur Anordnung von Einfuhrverboten und Grenzsperren, von Ausweisungen und Aufenthaltsbeschränkungen u. s. w., und andererseits zur Sicherung der Handels- und Durchgangsfreiheit [3]).

2. Dagegen sind die Schutzgebiete dem Reich nicht incorporirt; sie gehören nicht zu demjenigen Theil der Erdoberfläche, welcher das räumliche Substrat der Staatspersönlichkeit des Reiches bildet; sie sind nicht Bestandtheile, sondern Pertinenzen des Reichsgebietes. Die organische Verbindung zu einem politischen Gemeinwesen, welche durch das Reich realisirt wird, ergreift sie nicht mit; sie sind daher im Sinne der Reichsverfassung und der Reichsgesetze „Ausland". Es ist keineswegs völlig ausgeschlossen, daß Reichsgesetze oder andere Willensacte des Reiches in den Schutzgebieten Rechtswirkungen haben. Denn theils ist, wie oben S. 554 fg. ausgeführt worden ist, überhaupt die Möglich-

1) Siehe oben S. 165 fg.

2) Vgl. Bornhak S. 8; Pann S. 25; v. Stengel, Annalen 1889, S. 58 fg.; Meyer S. 88 fg.

3) Berliner Vertrag vom 26. Februar 1885, Art. 35 (Reichsgesetzbl. S. 244).

keit gegeben, daß Reichsgesetze auch im Auslande wirksam werden; theils ist das Reich kraft seiner Schutzgewalt berechtigt, Gesetze zu erlassen, die auch in den Schutzgebieten oder nur in den Schutzgebieten gelten sollen. Aber alle Bestimmungen der Reichsgesetze, Verordnungen u. s. w., welche den Eintritt einer rechtlichen Wirkung an die Voraussetzung eines im Reichsgebiet realisirten Thatbestandes knüpfen, welche also diejenigen Vorgänge oder Zustände gar nicht treffen, welche außerhalb des Reichsgebietes zur Erscheinung kommen oder sich dort fortsetzen, finden in den Schutzgebieten keine Anwendung. Dies gilt von der weit überwiegenden Mehrzahl aller staatlichen Anordnungen und ist die aus der Territorialität der Staatsgewalt von selbst sich ergebende Regel [1]). Es ist daher im Allgemeinen richtig, daß die Schutzgebiete, soweit es sich um die Geltung und Anwendung der Reichsgesetze, die Zuständigkeit der Behörden und die Wirkung der Verwaltungsacte und Entscheidungen derselben handelt, Ausland sind. Denn Ausland ist in diesem Sinne nicht das einer fremden Staatsgewalt unterworfene Gebiet, sondern es ist der contradictorische Gegensatz zu dem durch die Reichsverfassung zu einer rechtlichen Einheit zusammengefaßten Gebiet [2]).

Hinsichtlich des Verlustes der Staats- und Reichsangehörigkeit durch zehnjährigen ununterbrochenen Aufenthalt im Auslande und hinsichtlich des Verbotes der Doppelbesteuerung gelten die Schutzgebiete kraft ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung als Inland [3]).

V. Die Angehörigen der Schutzgebiete. Dieselben zerfallen in drei, rechtlich verschiedene Klassen:

1. Reichsangehörige. Diese Klasse wird auch in den Schutzgebieten ausschließlich von denjenigen Personen gebildet, welchen nach Maßgabe des Reichsgesetzes vom 1. Juli 1870 die Staatsangehörigkeit in einem deutschen Bundesstaate oder die Landesangehörigkeit in Elsaß-Lothringen zusteht. Die Angehörigkeit zu einem Schutzgebiet, für deren Erwerb oder Verlust rechtliche Regeln überhaupt nicht bestehen, kann die Staatsangehörigkeit nicht ersetzen. Es kann jedoch Ausländern, welche in den Schutzgebieten sich niederlassen, sowie Eingeborenen durch Naturalisation die Reichsangehörigkeit von dem Reichskanzler oder von einem von ihm ermächtigten kaiserlichen Beamten verliehen werden [4]).

Die Reichsangehörigen haben in den Schutzgebieten zunächst alle die-

1) Eingehende Erörterungen hierüber bei G. Meyer S. 88 ff.

2) Auch hinsichtlich des Waarenverkehrs sind die Schutzgebiete Ausland; daher unterliegen die aus den Schutzgebieten in das Reichsgebiet eingeführten Waaren den reichsgesetzlichen Zöllen. Der Bundesrath hat durch Beschluß vom 2. Mai 1893 angeordnet, daß auf die Erzeugnisse der deutschen Schutzgebiete die vertragsmäßigen Zollsätze in Anwendung zu bringen sind. Deutsches Colonialblatt 1893, S. 283.

3) Reichsgesetz vom 15. März 1888, § 6, Abs. 3.

4) Ebenda § 6, Abs. 1. Vgl. oben S. 122, Note 1; S. 154.

jenigen Pflichten und Rechte gegen ihren Heimathsstaat und gegen das Reich, welche Reichsangehörige „im Auslande" überhaupt haben. Sie unterliegen aber ferner der Gerichtsbarkeit des Reiches nach Vorschrift des Gesetzes über die Consulargerichtsbarkeit und des Gesetzes vom 15. März 1888.

2. Schutzgenossen. Als solche sind in den Schutzgebieten die Angehörigen aller fremden civilisirten Nationen anzusehen. In den Consulargerichtsbezirken sind Schutzgenossen nur Unterthanen solcher Staaten, welchen der Schutz der deutschen Consularbehörden für ihre Angehörigen vertragsmäßig zugesichert worden ist, und Personen deutscher Nationalität, welche die Reichsangehörigkeit verloren haben und auf ihren Antrag in das Schutzverhältniß aufgenommen worden sind. Denn in diesen Gebieten wird der Consularschutz in einem fremden Staate ausgeübt und bezieht sich deshalb nur auf gewisse Personen. In den Schutzgebieten des Reiches dagegen hat der Schutz einen territorialen Charakter und kommt daher allen Personen zu, welche in diesem Gebiete unter der Oberhoheit des Reiches sich aufhalten, wofern sie Angehörige eines zur Völkerrechtsgemeinschaft gehörigen Staates sind. Denn sie werden im Schutzgebiet sowohl wie im Reichsgebiet subditi temperarii, defacto-Unterthanen, welche einerseits zum Gehorsam verpflichtet, andererseits zum Schutz berechtigt sind [1]).

Hiermit stimmen die positiven Rechtsvorschriften überein.

Für die afrikanischen Gebiete ist dies anerkannt im Berliner Vertrage vom 26. Februar 1885, Art. 35 (Reichsgesetzbl. S. 244), durch welchen die Mächte sich verpflichteten, das Vorhandensein einer Obrigkeit zu sichern, welche hinreicht, um erworbene Rechte zu schützen. Denn diese Vereinbarung giebt allen Signatarmächten einen Anspruch auf den Schutz ihrer Angehörigen.

Für sämmtliche Schutzgebiete kann ferner durch kaiserliche Verordnung bestimmt werden, daß die Angehörigen fremder civilisirter Nationen der Gerichtsbarkeit im Schutzgebiet in derselben Weise wie die Reichsangehörigen unterliegen und daß das Gesetz über die Eheschließung und die Beurkundung des Personenstandes von Reichsangehörigen im Auslande auf sie Anwendung findet [2]). Diese Anordnungen sind für sämmtliche Schutzgebiete ergangen [3]). Die Erstreckung der Gerichtsbarkeit enthält zugleich die Gewährung des Rechtsschutzes [4]).

3. Die Eingeborenen sind zwar dem Reiche unterthan und der Herr-

1) Siehe oben S. 126.

2) Reichsgesetz vom 15. März 1888, § 3, Ziff. 1 und § 4.

3) Vgl. Verordnung vom 5. Juni 1886 (Neu-Guinea); vom 13. September 1886 (Marschall-Inseln); 18. November 1887 (Ostafrika); 21. December 1887 und 10. August 1890 (Südwestafrika); 2. Juli 1888 (Kamerun und Togo).

4) Die Unterscheidung der Angehörigen fremder civilisirter Staaten von den Schutzgenossen im engeren Sinn (Meyer S. 107) ist daher für die Schutzgebiete gegenstandslos.

schaft des Reichs unterworfen; das Reich kann daher Gesetze und Verordnungen für sie erlassen, eine Gerichtsbarkeit über sie ausüben u. dgl.; in dem südwestafrikanischen Schutzgebiet und in Kamerun und Togo ist aber die Ausübung der Hoheitsrechte den einheimischen Häuptlingen vorbehalten, in Neu-Guinea der Neu-Guinea-Compagnie verliehen worden. In diesen Schutzgebieten ist daher die Reichsunterthänigkeit der Eingeborenen eine mittelbare. Dies hindert aber nicht, daß das Reich in einzelnen Beziehungen seine Staatsgewalt auch unmittelbar zur Geltung bringt[1]). Der Gerichtsbarkeit des Reichs unterliegen sie nur insoweit, als sie ihr besonders unterstellt werden. In den S. 757, Note 3 citirten kaiserlichen Verordnungen über die Gerichtsbarkeit ist bestimmt worden, daß die kaiserlichen Kommissare (Gouverneure) in den einzelnen Schutzgebieten zu bestimmen haben, wer als Eingeborener anzusehen ist und inwieweit auch Eingeborene der Gerichtsbarkeit zu unterstellen sind. Nach den von den Gouverneuren erlassenen Anordnungen sind in sämmtlichen Schutzgebieten die Farbigen als Eingeborene anzusehen, auch wenn sie nicht den einheimischen Stämmen angehören[2]).

Dagegen sind die Eingeborenen nicht reichsangehörig; sie nehmen keinen Theil an der staatlichen Gemeinschaft und einheitlichen Verbindung, welche durch die Reichsverfassung unter den Angehörigen der deutschen Bundesstaaten und des Reichslands hergestellt ist; sie sind im Sinne der Reichsgesetze Ausländer. Durch kaiserliche Verordnung können aber die Eingeborenen hinsichtlich des Rechts zur Führung der Reichsflagge den Reichsangehörigen gleichgestellt werden; jedoch hat dies nicht die Anwendbarkeit des Gesetzes über die Unfallversicherung der Seeleute zur Folge[3]).

VI. Die Ausübung der Schutzgewalt. Die Reichsverfassung enthält darüber keine besondere Vorschrift. Im Art. 4, Ziff. 1 werden zwar unter denjenigen Gegenständen, welche der Beaufsichtigung und der Gesetzgebung des Reiches unterliegen, auch „die Bestimmungen über die Colonisation" aufgeführt, und wenngleich man bei diesem Ausdruck zunächst an die Errichtung von Flottenstationen, nicht an die Erwerbung von Schutzgebieten gedacht hat[4]), so ist doch der Ausdruck so vage und vieldeutig, daß auch die Schutzgebiete darunter gebracht werden können. Allein hieraus folgt nur, daß die Regelung der Verhältnisse der Schutzgebiete zur Competenz des Reiches, im Gegensatz zur Competenz der Einzelstaaten, gehört; aber es ergiebt sich hieraus nichts für

1) Vgl. auch Meyer S. 108 fg.; Bornhak, Deutsche Colonialzeitung 1891, S. 145 ff.

2) Für das Schutzgebiet der Neu-Guinea-Compagnie und für das Gebiet der Marschall-Inseln hat dies bereits der Reichskanzler durch Erlasse vom 1. November 1886, 2. December 1886 und 24. Januar 1887 angeordnet. Vgl. Centralbl. des Deutschen Reichs 1887, S. 28.

3) Reichsgesetz vom 15. März 1888, § 7.

4) Stenogr. Berichte über die Verhandlungen des verfassungsberathenden Reichstages 1867, S. 271 fg.

die Beantwortung der Frage, inwieweit die einzelnen Organe des Reiches an der Regelung und Handhabung der Schutzgewalt mitzuwirken haben. Insbesondere ist es ein Trugschluß, aus der Anordnung, daß dem Reich die Gesetzgebung über Colonisation zusteht, zu folgern, daß die Ordnung der Rechtszustände in den Schutzgebieten in der Form der Reichsgesetzgebung erfolgen müsse [1]).

Ebensowenig ist andererseits Art. 11, Abs. 1 von Belang, wonach der Kaiser das Reich völkerrechtlich zu vertreten hat [2]). Denn wenngleich diese Vertretung fremden Staaten gegenüber auch hinsichtlich der Schutzgebiete in vollem Umfange Platz greift, so ist doch die Schutzgewalt kein völkerrechtliches Verhältniß und die Ausübung derselben in den Schutzgebieten selbst keine völkerrechtliche Vertretung [3]).

Die rechtliche Fähigkeit des Reiches zum Erwerb und Besitz von Schutzgebieten beruht überhaupt nicht auf einer speciellen Klausel der Reichsverfassung, sondern auf der Eigenschaft des Reiches als eines souveränen Staates, einer unabhängigen, handlungs- und rechtsfähigen öffentlich-rechtlichen Person. Hieraus folgt aber ferner, daß diejenigen Rechtsregeln, welche für die Willensacte des Reiches überhaupt gelten, auch auf diejenigen Willensacte Anwendung finden müssen, welche sich auf die Ausübung der Schutzgewalt beziehen. Da nun für jeden Willensact des Reiches, ohne Unterschied des Inhalts, die Form des Reichsgesetzes Verwendung finden kann, so ergiebt sich, daß der Weg der Reichsgesetzgebung auch für alle die Schutzgebiete betreffenden Angelegenheiten die verfassungsmäßig zulässige und rechtlich wirksame Form ist. Dagegen können, abgesehen von der dem Kaiser zustehenden völkerrechtlichen Vertretung, die einzelnen Organe des Reiches eine selbstständige Zuständigkeit in Angelegenheiten der Schutzgebiete aus der Verfassung unmittelbar nicht ableiten; denn dieselbe enthält keine die Schutzgebiete speciell betreffende Bestimmung, und die allgemeinen Regeln über die Zuständigkeit des Bundesrathes im Art. 7, Ziff. 2 und 3 und über die Zuständigkeit des Kaisers im Art. 17 setzen das Vorhandensein eines „Reichsgesetzes" voraus. Diesen Verfassungsgrundsätzen entsprechend ist das Reichsgesetz vom 17. April 1886 (Reichsgesetzbl. S. 75)

1) Diese Ansicht ist von Hänel, Stenogr. Berichte des Reichstags 1885/86, S. 1608 aufgestellt und von Windthorst ebenda S. 1610 adoptirt worden. Hänel hat seine Ansicht im Staatsrecht I, S. 839, Note 6 aufrecht erhalten. Der „Trugschluß" besteht in der Mißdeutung des Art. 4 der Reichsverfassung, welcher die Competenz des Reichs gegenüber den Einzelstaaten abgrenzt, aber nichts darüber bestimmt, durch welche Organe das Reich die ihm zustehenden Befugnisse, insbesondere Verwaltungsbefugnisse, auszuüben habe. Vgl. auch Zorn I, S. 570, Note 12.

2) Aus diesem Artikel leitet Bornhak S. 13 ein Recht des Kaisers auf die Staatsgewalt in den Schutzgebieten her. Ein ähnliches Mißverständniß auch bei v. Stengel, Die staats- und völkerrechtliche Stellung der Colonien S. 56 und im Commissionsbericht des Reichstages S. 985.

3) Vgl. den angeführten Commissionsbericht S. 986.

ergangen [1]), welches alle Streitfragen abschneidet, indem es im § 1 bestimmt:

„Die Schutzgewalt in den deutschen Schutzgebieten übt der Kaiser im Namen des Reiches aus."

Hieraus ergeben sich folgende Sätze:

1. Der Kaiser übt als Organ des Reiches die Schutzgewalt aus, sowie er als Organ des Reiches die Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen ausübt [2]). Die Schutzgewalt ist ein Theil der im Bundespräsidium enthaltenen Rechte, kein selbstständig daneben stehendes, davon rechtlich abgelöstes Recht. Der Kaiser hat ein gesetzliches Recht darauf, daß er die — dem Reiche zustehende — Schutzgewalt ausübe, aber die Schutzgewalt selbst ist nicht sein eigenes Recht, sondern ein Recht des Reiches [3]). Das Gesetz bringt dies zum Ausdruck, indem es bestimmt, daß der Kaiser die Schutzgewalt im Namen des Reiches ausübt. Daraus folgt, daß die Schutzgewalt quoad ius der Gesammtheit der deutschen Bundesstaaten zusteht, und ferner, daß die allgemeinen verfassungsrechtlichen Regeln über die Anordnungen und Verfügungen des Kaisers, namentlich die Vorschrift, daß sie zu ihrer Giltigkeit der Gegenzeichnung des Reichskanzlers bedürfen, welcher dadurch die Verantwortlichkeit übernimmt, auch auf diejenigen Anordnungen und Verfügungen des Kaisers, welche sich auf die Ausübung der Schutzgewalt beziehen, Anwendung finden [4]).

2. Der Kaiser ist bei Ausübung der Schutzgewalt weder an die Mitwirkung des Bundesrathes noch an diejenige des Reichstages gebunden; er allein ist das mit Ausübung der Schutzgewalt betraute Organ. Dadurch ist nicht ausgeschlossen, daß der Kaiser den Weg der Reichsgesetzgebung in solchen Fällen beschreitet, in welchen er dies für erforderlich erachtet; aber der Kaiser braucht diesen Weg niemals zu beschreiten, soweit seine Anordnungen sich innerhalb des Bereichs der Schutzgewalt halten, d. h. nicht zugleich in den Bereich der Reichsgesetzgebung eingreifen. Wenn aber eine Anordnung im Wege der Reichsgesetzgebung ergangen ist, so folgt aus der formellen Gesetzes-

1) Ueber die Entstehung desselben vgl. Joël S. 192 und namentlich Meyer S. 48 ff.

2) Dies ist von den Vertretern der Bundesregierungen besonders hervorgehoben worden. Vgl. Commissionsbericht S. 987 und Staatssekretär v. Schelling in den Verhandlungen des Reichstages 1885/86, S. 2028.

3) Uebereinstimmend Meyer S. 123; v. Stengel, Annalen 1889, S. 136 fg.; Hänel I, S. 851.

4) Vgl. Commissionsbericht S. 997; G. Meyer S. 127; Hänel S. 852; Joël S. 215. Ferner erlangen die für die Schutzgebiete ergehenden Gesetze und kaiserlichen Rechtsverordnungen nur durch ihre Verkündigung im Reichsgesetzblatt verbindliche Kraft; Joël S. 216. Damit stimmt auch die bisher befolgte Praxis überein. Abweichender Ansicht Meyer S. 193; v. Stengel, Annalen 1889, S. 145. Auf die Verordnungen der Behörden und Colonialgesellschaften findet dies natürlich keine Anwendung; sie werden im Deutschen Colonialblatt und in den localen Verordnungsblättern verkündigt.

kraft, daß sie auch nur im Wege der Reichsgesetzgebung abgeändert oder aufgehoben werden kann.

3. Die Delegation der Schutzgewalt ist eine vollständige, sachlich unbeschränkte, alle Zweige der Staatsthätigkeit umfassende. Sie betrifft daher auch die Regelung der Rechtsordnung und Rechtspflege, Polizei, Finanzen (Zölle), Militär, Kirchenwesen u. s. w. Sie ist nur beschränkt durch die der Schutzgewalt als solcher gezogenen Grenzen, nämlich durch die vertragsmäßig den einheimischen Häuptlingen zugesicherten und durch die den Colonialgesellschaften verliehenen Befugnisse.

In einer sehr wesentlichen Beziehung ist jedoch der Kaiser in der Ausübung der Schutzgewalt reichsgesetzlich beschränkt. Das Reichsgesetz vom 17. April 1886 bestimmt nämlich (§ 2), daß das bürgerliche Recht, das Strafrecht und das gerichtliche Verfahren, einschließlich der Gerichtsverfassung, sich nach den Vorschriften des Consulargerichtsbarkeitsgesetzes richtet, und daß dieses Gesetz selbst Anwendung findet mit der Maßgabe, daß an Stelle des Consuls der Richtercommissar und an Stelle des Consulargerichts das Schutzgebietsgericht tritt. Nach dem Consulargerichtsbarkeitsgesetz finden die reichsgesetzlichen Bestimmungen über bürgerliches Recht (mit Vorbehalt des Handelsgewohnheitsrechts), Strafrecht und Proceß und, in Ermangelung derselben, die im Gebiet des preußischen allgemeinen Landrechts geltenden Rechtsvorschriften Anwendung. Nur in bestimmten Punkten, welche im § 3 des Gesetzes vom 17. April 1886 aufgeführt und durch das Reichsgesetz vom 15. März 1888 erheblich erweitert worden sind, können durch kaiserliche Verordnung Abänderungen oder Ergänzungen an dem in Folge des Consulargerichtsbarkeitsgesetzes eintretenden Rechtszustande bewirkt werden [1]).

Ferner ist durch das Gesetz vom 15. März 1888 (17. April 1886), § 4 und 5 bestimmt worden, daß das Gesetz über die Eheschließung und das Civilstandsregister vom 4. Mai 1870 in den Schutzgebieten Anwendung findet, und daß die Befugnisse, welche den deutschen Consuln im Auslande nach anderen Gesetzen zustehen, durch den Reichskanzler Beamten in den Schutzgebieten übertragen werden können. Der Zeitpunkt, mit welchem das Consulargerichtsbarkeitsgesetz und das Personenstandsgesetz in den Schutzgebieten in Kraft treten, sollte durch kaiserliche Verordnung festgesetzt werden; die Einführung ist in sämmtlichen Schutzgebieten erfolgt [2]); jedoch ist die Geltung dieser Gesetze überall beschränkt auf diejenigen Personen, welche nicht „Eingeborene" sind.

4. Aus dem Grundsatz, daß der Kaiser als Organ des Reiches die Schutzgewalt ausübt, ergiebt sich ferner, daß die Zuständigkeit des Reichs-

1) Vgl. darüber die ausführlichen Erörterungen von v. Stengel (1889) S. 158 ff. und Meyer S. 195.

2) Vgl. v. Stengel (1889) S. 177 fg.

kanzlers als des kaiserlichen Reichsministers auch diesen Zweig der Reichsverwaltung umfaßt und er dafür verantwortlich ist. Die Angelegenheiten der Schutzgebiete gehören zum Ressort des Auswärtigen Amtes, in welchem für die Bearbeitung derselben eine besondere Abtheilung eingerichtet ist. Da es sich um eine eigene und unmittelbare Reichsverwaltung handelt, so kann der Staatssekretär des Auswärtigen Amtes auch hinsichtlich der Verwaltung der Schutzgebiete zum verantwortlichen Stellvertreter des Reichskanzlers bestellt werden. (Siehe oben S. 341.) Als sachverständiger Beirath für coloniale Angelegenheiten ist ein Colonialrath errichtet worden [1]).

Der Reichskanzler hat die gesetzliche Ermächtigung, polizeiliche und die Verwaltung betreffende Verordnungen zu erlassen und gegen die Nichtbefolgung derselben Gefängniß bis zu 3 Monaten, Haft, Geldstrafe und Confiscation anzudrohen [2]).

5. Es ergiebt sich ferner aus demselben Grundsatz, daß diejenigen Beamten, welche zur Handhabung der Schutzgewalt in den Schutzgebieten selbst bestellt werden, Reichsbeamte sind, und sowohl Art. 18 der Reichsverfassung als auch das Reichsgesetz vom 31. März 1873 nebst den zur Ergänzung und Abänderung desselben ergangenen Gesetzen auf sie Anwendung findet [3]). Zugleich ist damit die weitere Folgerung gegeben, daß die rechtliche Regelung des Dienstverhältnisses dieser Beamten der Verordnungsgewalt des Kaisers entzogen ist. Eine reichsgesetzliche Anerkennung haben diese Grundsätze dadurch gefunden, daß durch das Reichsgesetz vom 31. Mai 1887 (Reichsgesetzbl. S. 211) bestimmt worden ist, daß die Gouverneure, Kanzler und Commissare für die deutschen Schutzgebiete durch kaiserliche Verfügung jederzeit mit Gewährung des gesetzlichen Wartegeldes einstweilig in den Ruhestand versetzt werden können, und daß durch dasselbe Gesetz der Bundesrath ermächtigt worden ist, zu bestimmen, daß den kaiserlichen Beamten, welche in den deutschen Schutzgebieten eine längere als einjährige Verwendung gefunden haben, die daselbst zugebrachte Dienstzeit bei der Pensionirung doppelt in Anrechnung zu bringen ist.

Es wird jedoch unterschieden zwischen denjenigen in der Verwaltung der Schutzgebiete angestellten Beamten, welche ihr Diensteinkommen aus der Reichskasse beziehen, und denjenigen, welche ihr Diensteinkommen aus den Fonds der einzelnen Schutzgebiete erhalten. Die letzteren werden als „Landesbeamte" der betreffenden Schutzgebiete bezeichnet, nach Analogie der sogen. „Landesbeamten von Elaß-Lothringen" [4]). Die Regelung der Dienstverhält-

1) Erlaß vom 10. October 1890 (Reichsgesetzbl. S. 179). Die Geschäftsordnung desselben ist im Colonialblatt 1891, S. 257 ff. abgedruckt.

2) Reichsgesetz vom 15. März 1888, § 11.

3) Die Formel des Diensteides dieser Beamten siehe im Deutschen Colonialblatt 1892, S. 455.

4) Uebereinstimmend Zorn I, S. 595.

nisse dieser „Landesbeamten der Schutzgebiete" ist erfolgt durch kaiserliche Verordnungen, durch welche die für die Reichsbeamten geltenden Vorschriften mit erheblichen Modificationen für anwendbar erklärt worden sind [1]). Die Zulässigkeit dieser kaiserlichen Verordnungen ist bisher nicht beanstandet worden, obgleich sie gewichtigen Bedenken unterliegt. Auch sind diese Verordnungen nicht verkündet worden; der Abdruck im Centralblatt ist rechtlich bedeutungslos.

Die Beamten der Colonialgesellschaften sind keine Reichsbeamte, obgleich sie die in den Schutzbriefen diesen Gesellschaften verliehenen Hoheitsrechte für die letzteren auszuüben haben. Auch mittelbare Reichsbeamte sind sie nicht, denn wenngleich die Gesellschaften als solche gemäß den Schutzbriefen verpflichtet sind, die in Ausübung der kaiserlichen Oberhoheit über das Schutzgebiet ferner zu treffenden Anordnungen zu befolgen, so ist doch die Verwaltung dieser Schutzgebiete ihnen selbstständig überlassen und der Leitung der Reichsregierung nicht unterstellt. Die Begriffsbestimmung des § 1 des Gesetzes vom 31. März 1873, daß Reichsbeamter außer den vom Kaiser angestellten Beamten auch jeder Beamte ist, „welcher nach Vorschrift der Reichsverfassung den Anordnungen des Kaisers Folge zu leisten verpflichtet ist", paßt daher auf diese Colonialbeamten nicht; dieselben sind vielmehr im Verhältniß zum Reich Privatangestellte der Colonialgesellschaften [2]). Sie haben gegen das Reich weder Gehalts- und Pensionsansprüche, noch unterliegen sie der Disciplinargewalt desselben.

VII. Die Behördenorganisation in den Schutzgebieten ist in folgender Weise erfolgt:

1. Die Gerichtsverfassung [3]) bestimmt sich nach den Vorschriften des Gesetzes über die Consulargerichtsbarkeit und der für jedes Schutzgebiet auf Grund des § 3 des Gesetzes vom 15. März 1888 erlassenen kaiserlichen Verordnungen [4]). Sie ist in zwei Instanzen gegliedert. Die Sitze und Bezirke der Gerichte erster Instanz werden vom Reichskanzler bestimmt. An Stelle des Consuls fungirt als Richter der vom Reichskanzler zur Ausübung der Gerichts-

---

1) Verordnung vom 3. August 1888 für Kamerun und Togo (Centralbl. S. 753). Verordnung vom 22. April 1894 für Ostafrika (Centralbl. S. 115). Auf Grund dieser Verordnungen hat der Reichskanzler die Doppelrechnung der Dienstzeit dieser Beamten verfügt. 6. Mai 1894 (Centralbl. S. 261).

2) In dieser Beziehung besteht eine gewisse Aehnlichkeit zwischen ihnen und den Beamten der Reichsbank; den letzteren sind aber die Rechte und Pflichten der Reichsbeamten durch besondere Gesetzesbestimmung beigelegt worden. Vgl. oben S. 359.

3) Vgl. v. König S. 474 ff.; Meyer S. 195 fg.; v. Stengel S. 158 ff.; Zorn S. 602 ff.

4) Verordnung vom 2. Juli 1888 (Reichsgesetzbl. S. 212) für Kamerun-Togo; Verordnung vom 13. Juli 1888 (Reichsgesetzbl. S. 222) für Neu-Guinea; Verordnung vom 1. Januar 1891 (Reichsgesetzbl. S. 1) für Ostafrika; Verordnung vom 7. Februar 1890 (Reichsgesetzbl. S. 56) für Marschalls-Inseln; Verordnung vom 10. August 1890 (Reichsgesetzbl. S. 171) für Südwestafrika.

barkeit ermächtigte Beamte; wenn die Angelegenheit zur Zuständigkeit der Schöffengerichte, Landgerichte oder Schwurgerichte gehört, treten dem Richter Beisitzer nach Maßgabe des Consulargerichtsbarkeitsgesetzes zur Seite [1]). Als Berufungs- und Beschwerdegericht ist an Stelle des Reichsgerichts in jedem der fünf Schutzgebiete ein Gericht zweiter Instanz am Sitze des Landeshauptmanns errichtet worden, welches aus dem vom Reichskanzler ermächtigten Beamten als Vorsitzenden und vier Beisitzern besteht [2]).

2. Die Verwaltung steht unter der Leitung von Commissaren, welche in Ostafrika und Kamerun den Titel Gouverneur, in den übrigen Schutzgebieten den Titel Landeshauptmann führen. Sie werden vom Kaiser ernannt; in Neu-Guinea von der Gesellschaft, jedoch hat der Kaiser das Bestätigungsrecht; überdies werden die Rechte der Gerichtsbarkeit und die Consularbefugnisse dem Landeshauptmann vom Kaiser übertragen. Das ostafrikanische Schutzgebiet ist in sechs, Kamerun in zwei Amtsbezirke getheilt, an deren Spitze Bezirksamtmänner stehen [3]). Das Recht, polizeiliche und die Verwaltung betreffende Verordnungen zu erlassen und Strafen gegen die Nichtbefolgung derselben anzudrohen, kann vom Reichskanzler den Beamten des Schutzgebietes, sowie den mit einem Schutzbrief versehenen Gesellschaften übertragen werden; ebenso die Befugniß, die zur Ausführung des Schutzgebietsgesetzes erforderlichen Anordnungen zu erlassen [4]). Diese Uebertragung ist in sämmtlichen Schutzgebieten erfolgt. Unberührt davon ist die durch das Consulargerichtsbarkeitsgesetz § 4 begründete Befugniß der mit Ausübung der Gerichtsbarkeit betrauten Beamten, polizeiliche Vorschriften für ihren Gerichtsbezirk zu erlassen [5]).

3. Für Ostafrika ist durch das Reichsgesetz vom 22. März 1891 (Reichsgesetzbl. S. 53) eine Schutztruppe errichtet worden zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, insbesondere zur Bekämpfung des Sklavenhandels. Oberster Kriegsherr derselben ist der Kaiser. Sie wird gebildet aus Offizieren, Ingenieuren des Soldatenstandes, Sanitätsoffizieren, Beamten und Unteroffizieren des Reichsheeres und der kaiserlichen Marine, welche auf Grund

---

1) Reichsges. vom 15. März 1888, § 2. — In Kamerun ist durch Verordnung vom 9. December 1893 (Colonialbl. 1894, S. 104) ein Eingeborenen-Schiedsgericht errichtet worden.

2) Specialvorschriften sind enthalten in der kaiserl. Verordnung vom 17. Februar 1893 (Reichsgesetzbl. S. 13) behufs Unterdrückung des Sklavenhandels in Ostafrika.

3) Für Südwestafrika ist außerdem eine besondere Bergbehörde errichtet worden durch die Verordnung vom 15. August 1889, § 49 (Reichsgesetzbl. S. 188). In Kamerun dagegen werden die Functionen der Bergbehörde vom Gouverneur wahrgenommen. Verordnung vom 6. Sept. 1892, § 12 (Reichsgesetzbl. S. 1047). Vgl. Zorn I, S. 610 fg.

4) Reichsges. vom 15. März 1888, § 11, Abs. 3.

5) Ueber das Verordnungsrecht in den Schutzgebieten vgl. Meyer S. 184 ff. Verfügung des Reichskanzlers vom 1. Januar 1891 für Ostafrika. Centralbl. des Deutschen Reichs S. 7.

freiwilliger Meldung der Schutztruppe zeitweilig zugetheilt werden, und aus angeworbenen Farbigen. (§ 2 des Gesetzes.) Ihre Verwaltung gehört zum Ressort des Reichsmarineamts[1]).

In den anderen, unter kaiserlicher Verwaltung stehenden Schutzgebieten ist zur Vertheidigung und zur Aufrechthaltung der Ordnung eine sogen. Polizeitruppe gebildet worden. Thatsächlich besteht jetzt aber auch eine Schutztruppe für Südwestafrika, für welche aber bisher noch keine Rechtsvorschriften ergangen sind[2]).

VIII. Das Finanzwesen der Schutzgebiete ist durch folgende Rechtssätze geregelt:

1. Da der Kaiser die Schutzgewalt ohne Mitwirkung von Bundesrath und Reichstag ausübt, so ist er befugt, einerseits Zoll- und Steuerverordnungen zu erlassen, Gebühren festzusetzen und andere Einnahmequellen durch Verordnung zu eröffnen, andererseits alle Ausgaben für die Verwaltung, Landesmeliorationen u. s. w. zu bestimmen.

Eine Schranke findet diese Befugniß an den Rechten, welche den Häuptlingen und Colonialgesellschaften gewährleistet worden sind. Theils sind ihnen gewisse Einkünfte zugesichert, theils ist die Auferlegung von Steuern und Abgaben seitens des Kaisers beschränkt worden[3]).

2. Jedes Schutzgebiet hat seine besondere Finanzwirthschaft, die sowohl von der der anderen Schutzgebiete als von der Finanzwirthschaft des Reiches getrennt ist. Nur die Oberleitung und Centralverwaltung, welche von der Colonialabtheilung des Auswärtigen Amtes und den kaiserlichen Commissaren geführt wird, erfolgt auf Kosten des Reiches nach Maßgabe des Reichsetats. Im Gegensatz hierzu stehen die Einnahmen und Ausgaben der localen Verwaltung der einzelnen Schutzgebiete. Das staatsrechtliche Verhältniß derselben zur Finanzwirthschaft des Reiches ist durch das Reichsgesetz vom 30. März 1892 (Reichsgesetzbl. S. 369) geregelt worden. Diesem Gesetz zu Folge wird alljährlich ein besonderer Etat der Schutzgebiete im Wege der Reichsgesetzgebung festgestellt. In Betreff der Feststellung, Ueberschreitung, Rechnungslegung, Entlastung finden die vom Reichsetat geltenden Grundsätze auch auf den Etat der Schutzgebiete Anwendung. Anleihen oder Garantieübernahmen zur Befriedigung außerordentlicher Bedürfnisse eines Schutzgebietes erfolgen im Wege der Gesetzgebung.

---

1) Die Organisatorischen Bestimmungen für die Schutztruppe für Ostafrika sind abgedruckt als Beilage zu Nr. 10 des Preuß. Armeeverordnungsblattes von 1891 und im Deutschen Colonialbl. 1891, S. 167 ff. — Ueber die Militärgerichtsbarkeit der Schutztruppe vgl. die Verordnung vom 3. Juni 1891 (Reichsgesetzbl. S. 341). — Ueber die Anciennetätsverhältnisse die Kabinetsordre vom 18. December 1893 (Armeeverordnungsbl. von 1894, S. 1).

2) Vgl. Zorn I, S. 598, Note 68.

3) Nähere Angaben bei Joël S. 213.

Außerdem ist im § 5 dieses Gesetzes der wichtige Grundsatz ausgesprochen worden, daß für die aus der Verwaltung eines Schutzgebietes entstehenden Verbindlichkeiten nur das Vermögen dieses Gebietes, also nicht das Reich, haftet. Hierdurch ist die vermögensrechtliche Persönlichkeit der einzelnen Schutzgebiete, wenn auch nicht mit ausdrücklichen Worten, so doch der Sache und den praktischen Consequenzen nach anerkannt. Es verhält sich mit den Schutzgebieten in dieser Beziehung wie mit dem Reichsland [1]).

3. Die Bestimmungen dieses Gesetzes finden keine Anwendung auf Schutzgebiete, deren Verwaltungskosten ausschließlich von einer Colonialgesellschaft zu bestreiten sind [2]). Diese Schutzgebiete sind Neu-Guinea und die Marschall-Inseln. Im Schutzbrief der Neu-Guinea-Compagnie ist derselben die Auflage gemacht und von ihr übernommen worden, „die zur Herstellung und Befestigung eines friedlichen Verkehrs mit den Eingeborenen und zu deren Civilisirung dienlichen staatlichen Einrichtungen in dem Schutzgebiet auf ihre Kosten zu treffen und zu erhalten", und ferner, „auch die Kosten für eine ausreichende Rechtspflege zu bestreiten". Für das Schutzgebiet der Marschall-Inseln hat die Jaluitgesellschaft in Hamburg zur Tragung der gesammten Kosten der Verwaltung und Rechtspflege sich verpflichtet [3]). In diesen beiden Schutzgebieten sind Einnahmen, Ausgaben, Etatsfestsetzungen und Rechnungscontrole ausschließlich Angelegenheiten der beiden Gesellschaften.

IX. Für Gesellschaften [4]), welche sich für die Colonisation der deutschen Schutzgebiete, für den Betrieb wirthschaftlicher Unternehmungen in denselben oder für ihre Verwaltung bildeten, erwiesen sich die rechtspolizeilichen Vorschriften des Actiengesetzes als hinderlich und zu beengend. Man ergriff daher anfangs den Ausweg, um für solche Gesellschaften die juristische Persönlichkeit zu erlangen, sie nach den Regeln des preußischen allgemeinen Landrechts zu organisiren. Da dies aber im Grunde genommen nur eine officiell gestattete Umgehung des Actiengesetzes war, dieser Ausweg auch nur für diejenigen Gesellschaften, welche in Preußen und im Geltungsgebiet des allgemeinen Landrechts ihren Sitz haben, möglich war, da ferner das vom preußischen Landrecht aufgestellte Erforderniß eines gemeinnützigen Zweckes bei reinen Erwerbsgesellschaften nur kraft einer gewagten Fiction als gegeben erachtet

1) Im Neu-Guinea-Schutzgebiet wird diese vermögensrechtliche Persönlichkeit von der Neu-Guinea-Compagnie absorbirt; sie fällt mit der Persönlichkeit derselben zusammen oder — wenn man den Ausdruck vorzieht — die Gesellschaft ist die Trägerin der dem Schutzgebiet beigelegten Rechtsfähigkeit.

2) Reichsges. vom 30. März 1892, § 7, Abs. 1.

3) v. Stengel, Annalen 1889, S. 135.

4) Ueber die Colonialgesellschaften giebt es eine reiche Literatur. Kayser in der Deutschen Weltpost von 1887, S. 45 ff., 57 ff.; Vict. Ring, Deutsche Colonialgesellschaften, Berlin 1888; Veit Simon in der Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht Bd. 34, S. 85 ff.; v. Stengel in Schmoller's Jahrb. Bd. XII, S. 219 ff., und in Hirth's Annalen 1889, S. 90 ff.; Meyer S. 129 ff.

werden konnte, da endlich die Genehmigung und Beaufsichtigung von Gesellschaften, deren geschäftliche Thätigkeit in den dem Reich gehörenden Schutzgebieten sich entfaltet, von Seiten des preußischen Ministeriums mit praktischen Mißständen verbunden war, so hat das Reichsgesetz vom 15. März 1888, § 8 fg. die erwähnten Gesellschaften von den Vorschriften des Actiengesetzes befreit und die Erlangung der privatrechtlichen Persönlichkeit (Rechtsfähigkeit, Corporationsrechte) für sie erleichtert. Der wesentliche Unterschied dieser Colonialgesellschaften gegen die Actiengesellschaften besteht darin, daß ein Grundcapital nicht zu den Erfordernissen der Errichtung gehört. Damit fallen zugleich die zahlreichen Vorschriften des Actiengesetzes fort, welche die reelle Beschaffung und Erhaltung des Grundcapitals bezwecken; auch ist den Gesellschaften die rechtliche Möglichkeit gegeben, statutenmäßig eine Nachschußpflicht der Mitglieder zu begründen. Das Gesetz vom 15. März 1888, § 8 stellt zwei Erfordernisse auf. Die Gesellschaft muß den Erwerb und die Verwerthung von Grundbesitz, den Betrieb von Land- oder Plantagenwirthschaft, den Betrieb von Bergbau, gewerblichen Unternehmungen und Handelsgeschäften in den Schutzgebieten zum ausschließlichen Gegenstand ihres Unternehmens haben, und sie muß ferner ihren Sitz entweder im Reichsgebiet oder in den deutschen Schutzgebieten haben. Außerdem ist das Gesetz anwendbar auf diejenigen Gesellschaften, denen durch kaiserliche Schutzbriefe die Ausübung von Hoheitsrechten in den deutschen Schutzgebieten übertragen ist. Den unter diese Kategorien fallenden Gesellschaften kann vom Bundesrath die Persönlichkeit ertheilt werden, wenn sie ein dem § 9 des Gesetzes entsprechendes Statut haben und dieses vom Reichskanzler genehmigt ist; sie unterliegen der Aufsicht des Reichskanzlers, dessen einzelne Befugnisse in das Statut aufzunehmen sind.

Die Errichtung von Actiengesellschaften zum Zweck colonialer privatwirthschaftlicher Unternehmungen ist durch das Gesetz vom 15. März 1888 selbstverständlich nicht ausgeschlossen.

Ex A.G.B.
4/4/06.